Bibl. Mont.
5075

5075 Bibl.Mont

Von den

Ursachen der ausserordentlichen Zunahme der Berufungen

zur

dritten Instanz,

und von den

Mitteln, derselben gründlich abzuhelfen,

oder

Vorschlag

zu fünf gesetzlichen Bestimmungen

den beiden

hohen Kammern der baierischen Stände-Versammlung

zur

Ueberlegung und Prüfung gewidmet

von dem

Reichs-Rathe, Oberappellations-Gerichts-Präsidenten, und Staats-Rathe im ausserordentlichen Dienste

Grafen Carl v. Arco auf Oberköllnbach.

München, 1822.

Gedruckt und im Verlag bei Ign. Jos. Lentner.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

g. Mangolz

Vorrede.

Im Jahre 1812 als Staats-Rath im ordentlichen Dienste, unerwartet zum Präsidium des königlichen Oberappellations Gerichtes berufen, stand ich bis zum Jahre 1817, diesem Collegium vor, ohne daß sich noch ein sehr bedeutendes Mißverhältniß zwischen der Menge der diesem obersten Gerichts-Hofe jährhlich zur Erledigung zukommenden Geschäfte, und der Möglichkeit ihrer Bearbeitung — bei jedoch schon großer Anstrengung geäussert hätte. — Doch zeigten sich selbst in diesen fünf Jahren bereits schon von Jahr zu Jahr unverkennbare Spuren des fortschreitenden Anwachsens der Geschäfte. — Indeß konnte dieser Zunahme noch durch Einführung außerordentlicher Sitzungen in allen 4 Senaten, anfänglich über jede 3te dann über jede anderte Woche, — so ziemlich begegnet werden. Erst im Spät-Herbste 1817 häuften sich als Folgen der nächst vorausgegangenen Theurung die strafrechtlichen Berufungen so ausserordentlich an, daß jedes

Verhältniß zwischen der Menge der einlaufenden Acten und jener, die man im Jahre erledigen konnte, gehoben schien. — Da arbeitete ich gerade vor 4 Jahren am 6ten Februar 1818 den ersten umständlichen Antrag aus, in welchem ich mich bemühte die Nothwendigkeit der Vermehrung des Personales des obersten Gerichtshofes, zum Behufe der Bildung eines fünften Senates zu entwickeln.

Man sah jedoch damals die Veranlassung des gehobenen Gleichgewichtes zwischen der Massa der sich anhäufenden Arbeiten, und der Möglichkeit ihrer Erledigung, — als aus einem vorüber gehendem Grunde, aus der Vermehrung der Diebstähle durch die große Noth entstanden, an; — und die Erfahrung bestättigte wenigst znm Theile diese Ansicht. — Die strafrechtlichen Fälle, welche im Jahre 1818 bis an 700 Berufungen veranlasset hatten, minderten sich allmählig; — und sanken im Jahre $18\frac{20}{21}$ sogar bis auf 360 herab. — Nicht so verhielt es sich hingegen mit den Berufungen in bürgerlichen Rechts-Sachen. —

Diese im Jahre 1818 auf ungefähr 1300 gestanden, nahmen seitdem mit jedem Jahre auffallend zu, — und man suchte ihre Bearbeitung durch stette Vermehrung der Zahl der ausserordentlichen

Sitzungen durch alle 4 Senate zu bezwecken. Schon im Verlaufe des Jahres 1818 wurden derselben über 40 gehalten, im Jahre 18$\frac{20}{21}$ aber 56 also sogar mehr als eine in jeder Woche!

Der Bereitwilligkeit, dem Eifer, den alle billige Foderungen übersteigenden Anstrengungen der bey weiten größten Mehrzahl der Mitglieder des obersten Gerichtshofes fühle ich mich verpflichtet hier das rühmlichste Zeugniß zu geben, — ohne diese edle Hingebung dieser Verehrungswürdigen Priester der Themis, — würde dermals der Rückstand an Civilacten, statt an die 700 zu stehen, wahrscheinlich schon die Zahl von 2000 erreichen, hätten sie nicht durch das Mittel der seit 1817 gehaltenen so vielen, ich darf sagen die Zahl von 160 bis 170 übersteigenden ausserordentlichen Sitzungen, das ist, die vierte in jeder Woche — mehr als 1300 Acten erledigt; — worüber mit nur 3 Sitzungen gar kein Vortrag hätte erstattet werden können *).

---

*) Eigentlich und strenge genommen ist das Resultat der Anstrengungen, welchen sich das Oberappellations-Gericht seit dem Jahre 1813 unterzog, noch viel bedeutender. Es hielt dasselbe vom 1. Jäner 1813 bis zum 30. September 1821, das ist in einem Zeitraum von 8$\frac{3}{4}$ Jahren 295 ausserordentliche Sitzungen in allen 4 Senaten; als nämlich im Jahre

Es erschien das Jahr 1819 — und indessen zweiten Hälfte das Gesetz vom 22ten Juli 1819 bestimmt dem Geschäfts Drange abzuhelfen, und mit ihm die Hoffnung dieses Erfolges. —

1813	—	8	a. S.
1814	—	21	—
1815	—	16	—
1816	—	19	—
1817	—	43	—
$18\frac{17}{18}$	—	40	—
$18\frac{18}{19}$	—	45	—
$18\frac{19}{20}$	—	47	—
$17\frac{20}{21}$	—	56	—
Summa		295	außerordentliche Sitzungen.

Da nun in jeder dieser vierfachen Sitzungen im Durchschnitte acht Acten erlediget wurden, so wurden es hiedurch 2360 Acten mehr, — als wenn nach der Hofraths-Ordnung von 1779, an welche das Oberappellations Gericht angewiesen ist nun 3 Sitzungen in jeder Woche gehalten worden wären. Ohne dieses Mittel würde sich der demalige Rückstand, statt 699 Acten auf 3059 Acten belaufen.

Welche Ersparung aber dem Staats-Schatze durch die 8¾ Jahre anhaltenden Anstrengungen des obersten Gerichts-Hofes zugegangen sind, fällt schon von selbst auf. — Die Summe derselben beläuft sich, — wenn man annimt, daß ein erledigter Act in der obersten Instanz einen Kosten von 66 fl. im Durchschnitte beträgt, — was der geringste Ansatz ist, auf die Summe von $2360 \times 66 = 155{,}760$ fl. also bedeutend mehr als der ganze oberste Gerichtshof in einem Jahre dem Staate kostet. —

Eine beinahe dreijährige Erfahrung hat den obersten Gerichtshof belehrt, daß er sich in dieser Hoffnung getäuscht habe. Bald nach dem dieses Gesetz seine Wirkungen zu äussern begann, verspürte man eine auffallende Zunahme, statt der erwarteten Abnahme der Berufungen. —

Anfänglich hätte man sie zwar als die Folge der Beschleunigung des Verfahrens in den unteren Instanzen zubetrachten, sich für berechtiget halten sollen. — Allein war dieß der Fall, so konnte das Phönomen der plötzlichen Anhäufung der Berufungen zur dritten Instanz nur von vorübergehender Natur seyn, und mußte nach wenigen Monathen, allenfalls in Jahres Frist, oder allerlängstens in 2 Jahren verschwinden; — doch dieß geschah nicht. — Vielmehr nahm der Anwachs der Berufungen stets zu und erreichte im Jahre 18$\frac{20}{21}$ sogar die Zahl von 1965 eingesandten Civilacten, und seit dem ersten Oktober 1821 scheint es, daß das Jahr 18$\frac{21}{22}$ die Zahl von 2000 Civilacten erreichen werde. — Um diese höchst auffallende Erscheinung zu erklären, mußte man nunmehr annehmen; — es habe sich die Masse der entstandenen Rechts-Streite in den unteren Instanzen, so bedeutend gemehrt, — daß sie, der durch das Gesetz verminderten Berunfungs Fälle ungeachtet, das Resultat der Mehrung der Beru-

fungen zur obersten Instanz hervorzubringen vermöchten.

Allein auch diese Vermuthung ward durch das, was man zu vernehmen hatte, widersprochen. Man hörte seit dem Frühjahre 1821 — daß die Rechts-Streite in erster Instanz eher in Ab- als Zunehmen begriffen seyen. — Unter solchen Verhältnissen, mußte das Phänomen der stets wachsenden Mehrung der Berufungen zur 3ten Instanz — sich dem Auge des Beobachters in der That als ein Räthsel darstellen.

Der Lösung dieses Problem's, widmete ich — durch meine Stellung im Staatsdienste dazu veranlaßt, meine Aufmerksamkeit. Aber aus den Betrachtungen, welche die stets auf diesen Gegenstand gerichteten Beobachtungen in mir erzeugten, entstanden gleichzeitig weitere Betrachtungen, die sich mit Lösung der höheren und wichtigeren Fragen befaßten, wie jenen Gebrechen unserer Gerichts-Praxis, jenen mangelhaften oder überflüßigen Bestimmungen unsrer Gerichts-Ordnung, die als Folge meines Nachsinnens über die erstere Frage mir immer im grelleren Lichte sich darstellten, — auf eine durchgreifende und dauerhafte Art abgeholfen werden könne? — Belehret durch die Menge der Rechtsfälle,

über welche ich während eines 24 jährigen Dienstes im Justizfache — theils selbst discutirte, theils von vielen wohl unterrichteten und erfahrnen Männern discutiren hörte, belehret durch die Verschiedenheit der Ansichten jener Männer, — die unter der Herrschaft verschiedener Gesetzgebungen gearbeitet hatten, und entweder dermals Mitglieder des obersten Gerichtshofes von Baiern sind, oder es waren, haben sich allmählig Ansichten über diese Fragen in mir entwickelt, die ich bisher jedoch stets mit einiger Vollständigkeit zu bearbeiten unterließ; theils weil ich die Wirkungen des Gesetzes vom 22. Julius 1819 beobachtend, einen zureichenden Zeit-Verlauf abwarten zu sollen glaubte, um darüber ein gründliches, mich selbst wenigst befriedigendes Urtheil zu schöpfen, — theils weil ich die Schwierigkeit eines solchen Unternehmens wohl einsah, — und Dienst- und eigene Geschäfte meine Zeit zu sehr in Anspruch nehmen, um mich ununterbrochen mit der Bearbeitung einer solchen Aufgabe befassen zu können. —

Als aber der Nothstand der streitenden Partheien, und der des obersten Gerichtshofes beladen mit Geschäften, die er ohne Verstärkung seines Personals unmöglich mehr bestreiten kann, zusehends anwuchs, als ich dafür hielt, die Einwendungen,

die ich mir gegen meine Anträge von legislativer Natur selbst machte, lösen zu können! —

Als ich die Kammern versammelt sah — und dachte, — daß ein Gegenstand von so hohem Belange, ihrer Ueberlegung und Prüfung gewidmet, nothwendig die allgemeine Aufmerksamkeit in Anspruch nehmen müße, — als ich erwog, daß Ansichten über diesen Gegenstand, in dem gegenwärtigen Momente erscheinend, viele Sachkenner, — die in jedem anderen Augenblicke etwa geschwiegen hätten, vielleicht veranlassen dürften auch die ihrigen zu äussern und daß nnr so mit Erfolg zur Erreichuug des hohen Zweckes, Abschneidung unnützer Prozesse, Beschleunigung und erhöhte Gründlichkeit der Rechtspflege gewirkt werden könne, — da überwanden diese Gründe die Abneigung, die ich fühlte, meine Gedanken über so schwierige Gegenstände umständlicher zu entwickeln. —

Ob und in wie ferne ich — die mir selbst gemachte Aufgabe gelöset, unterwerfe ich durch gegenwärtige Zueignung der Entscheidung der hohen Kammern. —

Beide zählen ausgezeichnete Geschäfts Männer, — gegenwärtige und vormalige Präsiden-

ten der Appellations-Gerichtshöfe in ihrer Mitte. —

Der verehrte Präsident der zweiten Kammer selbst war mehrere Jahre lang eines der ausgezeichneten Mitglieder des baierischen obersten Gerichtshofes. —

Gerne vertraue ich daher den hohen Kammern die Prüfung jener legislativen Maaßregeln an, — welche ich als die Früchte langjähriger Beobachtungen über das bürgerliche Gerichts-Verfahren, und anhaltenden Nachdenkens über diesen hoch wichtig, offenbar zu einer National Angelegenheit geeigneten Gegenstand — hier mitzutheilen für Pflicht erachte. Denn länger nicht kann der Znstand der Rechtspflege, ohne die bedeutendsten Nachtheile nach sich zuziehen, so wie er dermals ist, bestehen. *). Selbst

*) Durch eine allerhöchste Verfügung vom 13. Februar d. J. ist dem Oberappellations-Gerichte mittels Vermehrung seines Personals mit noch 3 Räthen, die Möglichkeit gegeben worden, in Zukunft einen fünften Senat zu bilden; und es findet folglich die a §. 86 — 93 der gegenwärtigen Abhandlung diesem Gegenstande gegebene Entwickelung wenigst keine volle Anwendung mehr. Indeß mag sie doch dazu dienen, die unvermeidliche Nothwendigkeit der beschloßenen Vermehrung des Personals reicht einleuchtend zu begründen.

wenn den Richtern der obersten Instanz die moralische und physische Kraft verbleibe, ihre besonders seit 4 Jahren auf den höhst möglichen Grad gesteigerten Anstrengungen länger noch und Jahre lang fortzusetzen, ohne daß mehrere derselben der Last erlägen, — und durch ihre als Folge ihrer zerstörten Gesundheit nothwendig werdende temporäre Quiescirung, eine sonst unterbleibende Ausgabe, für den Staats-Schatz veranlaßten, — kann doch ohne entweder legislative Abhülfe, oder eine Personal Vermehrung eintretten zu lassen, die Menge der einkommenden Berufungen nie mehr erlediget werden. —

Aber nicht nur von den Discußionen der hohen Kammern, über den Werth oder Unwerth, das Ausführbare, oder Nichtausführbare der von mir vorgeschlagenen fünf legislativen Bestimmungen, verspreche ich mir bedeutende Resultate. — Auch jenen Geschäfts-Männern, — welche nicht in den Kammern sitzen, den Richtern aller Instanzen, auch den Rechtsanwälten, wünschte ich eine Veranlassung zu geben, ihre Stimmen über diese wichtigen Fragen vernehmen zu lassen, — und ich habe mich daher zu dem Druck dieser Abhandlung bewogen gefunden. — Nur durch eine weit verbreitete Theilnahme an Erörterungen von Gegenständen legislativer Natur mag das wahre vom falschen, das richtige

von dem unrichtigen gehörig gesöndert, und so zur Erkenntniß, des möglichst besten gelangt werden. —

Wie nahe ich der Erreichung gekommen, oder wie ferne ich davon geblieben, davon werden mich, wie ich es hoffe, die Urtheile der Sachkundigen über die vorgeschlagenen fünf Haupt-Sätze belehren. —

Einwendungen, die mir nicht beifielen, und die ich folglich nicht lösen konnte, werde ich vielleicht vernehmen, — vielleicht aber auch Gründe und Entwickelungen, welche mich in meinen Ansichten bestärken, und mir die angenehme Ueberzeugung verschaffen dürften, daß mein Nachdenken über diesen Gegenstand nicht vergeblich war.

Wie dem aber auch sein möge, so bitte ich die beiden hohen Kammern, die gegenwärtige Abhandlung, welcher eine vollendete und regelmäßige Ausarbeitung zu geben, die Kürze der Zeit mir nicht erlaubte, wenigst als einen doppelten Beweis aufzunehmen meines guten und redlich bestrebten Willens in meinem Wirkungskreise, so viel ich es vermag, zu nützen, und jener hohen Achtung und innigen Ver-

ehrung, welche ich für beide hohe Kammern, diese beiden constitutionellen Zweige der Gesetzgebenden Gewalt hege. —

Geschrieben München
den 6. Februar 1822.

Der Verfasser.

Kurze Uebersicht
des
Inhaltes.

1. Einleitung . . . . §. 1.
2. Anscheinende Ursachen der Zunahme der Berufungen zur 3ten Instanz . . . §. 2.
3. Zweifel dagegen, und Widerlegung dieser Ansicht §. 3 — 7.
4. Hinweisung auf den näher liegenden und bestimmtern Grund . . . . §. 8 — 9.
5. Wirkungen des Gesetzes vom 22. Julius 1819 in Beziehung auf die Zunahme der Berufungen, und auf andere Nachtheile, welche ausselbem entstanden . . . . . §. 10 — 21.
6. Uebergang zur Entwickelung der Ansichten des Verfassers über die gründlichsten Mittel, die zur Verbesserung der baierischen Gerichts-Ordnung, — ohne Umformung derselben — angewendet werden können . . . §. 22 — 28.
7. Von dem ersten Mittel. Gründlichere Ausarbeitung der eingereicht werdenden Klagen und Einreden . . . . . . §. 29 — 31.
8. Erste gesetzliche Bestimmung . . . §. 32.
9. Entwickelung der Folgen derselben:
= — in Beziehung auf Gründlichkeit und Beschleunigung . : . . . . §. 33 — 38.
10. = — in Beziehung auf den Contumacial Weg §. 40.
11. = — in Beziehung auf die Normirung des Beweises . . . . . . §. 41 — 43.
12. Zweite gesetzliche Bestimmung die Beschränkungen der Berufungen betreffend . . §. 44 — 46.

13. Dritte gesetzliche Bestimmung. Keine unterrichtliche Verfügung vor dem Endurtheile kann die Rechtskraft beschreiten . . . §. 47 — 51.
14. Einwendungen welche vorzüglich gegen die erste gesetzliche Bestimmung §. 32. gemacht werden dürften . . . . . . §. 52.
15. Widerlegung derselben . . . . §. 53 — 57.
16. Einleitung zum Vorschlage der Vierten gesetzlichen Bestimmung. Der nächst höhere, und so auch der oberste Richter erkennet allein, und ohne weiteres Urtheil des unteren über die ferneren Erörterungen, welche er (judex super ior in seknnda vel tertia) anzuordnen sich bewogen gefunden hat . §. 60 — 65.
17. Einwendungen dagegen . . . . §. 66.
18. Widerlegung derselben . . . . §. 67 — 71.
19. Recapitulation der 4 ersten gesetzlichen Bestimmungen und kurze Darstellung ihrer Folgen §. 72.
20. Versuch der umständlichen Entwickelung dieser Folgen in Beziehung auf Minderung der Zahl, der Dauer, und der Kosten der Prozesse, in den 7 baierischen Kreisen nach einem approximativem Anschlage . . §. 73 — 77 u. 80 — 82.
21. Noch einige Einwendungen dagegen . §. 83.
22. Widerlegung derselben . . . . §. 84 — 85.
23. Fünfte gesetzliche Bestimmung. Gleichstellung des Fiscus mit den streitenden Theilen in Beziehung auf das Prozeß Verfahren . §. 78 — 79.
24. Behandlung der Frage, welche Vermehrung des Personals in der obersten Instanz, wird unter Beibehaltung des dermaligen Verfahrens erfodert? . . . . . . - §. 86 — 93.
25. Schluß und subsidiäre Anträge . . §. 94 — 101.

§. 1.

Wenn man den Gang der bürgerlichen Rechtspflege in Baiern mit aufmerksamem Auge verfolgt, — wenn man durch seine Dienstes-Verhältnisse dazu berufen, eine genauere Kenntniß — von der angestrengten Thätigkeit — sowohl der Richter vieler erster Instanzen, als mehr noch der Mitglieder der oberen Gerichtshöfe (Appellations-Gerichte) — und endlich der seit Jahren bestehenden übermässigen, und wohl nirgendwo in gleichem Maaße anzutreffenden Anstrengungen des obersten Gerichtshofes des Reiches — sich nothwendig erworben hat, — wie dieß bei dem Verfasser des gegenwärtigen Aufsatzes der Fall ist, so wundert man sich mit Recht, wenn man zugleich wahrnimmt, daß die Zahl der Processe, und besonders jener, welche im Berufungs-Wege zu den oberen oder zweyten Instanzen, ganz vorzüglich aber die Zahl deren, welche zur dritten Instanz gelangen, sich von Jahr zu Jahr vermehret; — und zwar in einem solchen Maaße, daß es dem Oberappellations-Gerichte des Reiches, ungeachtet dasselbe beinahe das ganze Jahr hindurch in vier Kammern wochentlich vier Sitzungen, jede zu vier Stunden hält, platterdings unmöglich geworden ist, die im Verlaufe eines Jahres einlaufende Acten-

Masse zu erledigen; — woraus, wie natürlich, ein stets in dem Verhältnisse von drei bis vier hundert Acten des Jahres anwachsender Rückstand sich anhäufet, der, falls sich dagegen kein Abhülfe-Mittel auffinden läßt, die Nichterledigung einiger hundert Acten und so die Belassung mehrerer hundert Partheien in dem Zustande der Rechtlosigkeit gerade in der obersten und entscheidenden Instanz für den langen Zeitraum mehrerer Monathe, und endlich sogar eines ganzen Jahres und länger noch, zur unausbleiblichen Folge haben muß.

§. 2.

Bey dem ersten Anblicke möchte man zwar versucht seyn, die Quellen dieses Mißstandes in ganz anderen Gründen aufzusuchen, — als da, wo sie meines Erachtens wenigstens, am aller vorzüglichsten liegen. — Man möchte sagen, und auch ich habe es mir anfänglich oft gesagt, daß das Uebel vorzüglich in folgenden Ursachen aufzufinden seyn dürfte:

1) in der allgemeinen, seit mehreren Jahren zunehmenden Demoralisirung, die man billig als die Quelle der nicht abnehmenden Deflorations- und Alimentations-Processe ansehen kann;

2) in der Ueberzahl der Advokaten auf dem Lande; und in der daraus folgenden Nothwendigkeit für sie — diejenigen Individuen, welche sich an sie, auch nur um Rath wenden, sogleich zu einem Processe anzureitzen;

3) in der Leichtigkeit, — womit weit mehr noch, als nach der baierischen Gerichts-Ordnung, nach der freilich aus der Bequemlichkeit und Sorglosigkeit so mancher Richter entsprungenen unseligen Gerichts-Praxis, ein Proceß, selbst ohne irgend einige Nachweisung des Klage-Grundes anhängig gemacht werden kann, und eingeleitet wird;

4) in der leider in furchtbarer Progression zunehmenden allgemeinen Erarmung, in dem beinahe bis zum dritten Theile gesunkenen Güter-Werthe gegen jene Preise, welche für diese von 1796 — 1806 bestanden — woraus eine so große Anzahl von Concurs-Processen entspringt;

5) in der früherhin so häufig bestandenen, und noch hie und da wahrzunehmenden Einmischung der Juden in die Güter-Zertrümmerungs-Geschäfte; — woraus so viele verderbliche und verwickelte Processe, — zwischen den Käufern und Verkäufern — dann den Unterhändlern entstanden sind;

6) in der häufigen Unbilligkeit endlich, welche sich der königliche Fiscus, sey es, — daß er als Kläger oder Beklagter oder als Intervenient erscheint, so oft zu Schulden kommen läßt, da er nicht selten mehr zu fordern pflegt, als ihm nach Recht gebührte, — die Rolle des Beklagten, wenn er billigen und rechtlich gegründeten Forderungen das geeignete Gehör schenken wollte, sich sehr oft ersparen könnte; in jedem Falle aber, er sey Kläger oder Beklagter, oder Intervenient, probantisch- oder reprobantischer Theil

nicht selten, ja man darf sagen sehr oft, Spuren des Gefühles des Uebergewichtes, welches ihm seine bestehenden gesetzlichen Privilegien einräumen, durch immerwährende Prolongations- und mehr noch durch seine über alles Maaß und Gebühr ausgedehnten Restitutions-Gesuche seinem wirklich bedauernswerthen Gegner fühlen läßt.

§. 3.

Diese Gründe sind allerdings in Beziehung auf die Entstehung und folglich auf die Vervielfältigung der Processe unverkennbar von großem Gewichte, und würde die Erfahrung der jüngst verflossenen drei Jahre gezeigt haben, daß die Processe, welche seit 1819 in den ersten Instanzen jährlich anhängig werden, die Zahl der in den frühern Jahren entstandenen bedeutend übersteigen, so würde ich dafür gehalten haben, daß die seit diesem Zeitpunkte und besonders seit 1820 jährlich zunehmende Mehrung der bürgerlichen Rechts-Streits-Acten bei dem obersten Gerichtshofe, blos diesen veranlassenden Gründen zugeschrieben werden müsse. —

Allein, so viel ich von mehreren Seiten her vernehme — denn vollkommene Gewißheit und in einem bestimmten Ziffer ausgedrückt, bin ich außer Stande, mir darüber zu verschaffen, hat die Erfahrung ein beinahe gegentheiliges Resultat geliefert. —

Mehrere Landrichter, deren Registraturen in den Jahren 1808 — 1811 mit Acten strotzten, welche in erster Instanz dort verhandelt wurden, oder wie man zu sagen

pflegt, im Laufe waren, sollen im Verlaufe des Jahres 1821 geäußert haben, daß bey Ihnen dermals nur wenige Acten, so z. B. im März oder April 1821, — wie ich sagen hörte, — bey dem königlichen Landgerichte Wasserburg nur 5, bey dem königlichen Landgerichte Moosburg im Julius nur 20 Civilacten im Laufe waren, während dem letzteres, wie ich es von dem Assessor, mit welchem ich darüber sprach, selbst vernahm, sonst gewöhnlich 100 Civilacten und darüber zu gleicher Zeit zu instruiren hatte. —

§. 4.

Wenn es nun keinen zureichenden Grund dafür giebt, anzunehmen, daß gerade die im Isarkreise gelegenen Landgerichte Wasserburg und Moosburg, allein eine Ausnahme von der Regel bilden sollten, so läßt sich hieraus schon mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit die Schlußfolge ziehen, daß wenigst im Durchschnitte genommen, die Masse der neu entstandenen Civil-Processe im Königreiche Baiern in den Jahren 1819, 1820 und 1821 im Verhältniß zu den früheren Jahrgängen nicht zu-, sondern, ungeachtet der von mir §. 2 aufgeführten 6 Quellen ihrer wahrscheinlichen Mehrung, vielmehr abgenommen haben möge. —

§. 5.

Interessant möchte es zwar allerdings seyn, es genau zu wissen, wie viele bürgerliche Rechts-Streite in jedem Etats- oder auch Solar-Jahre bei jedem Gerichte erster Instanz anhängig werden. — Vielleicht ließe sich auch dieses Resultat dermals schon aus den zu dem königlichen

Justiz-Ministerium jährlich von sämmtlichen Gerichten eingesendet werdenden Geschäfts-Tabellen erheben.

§. 6.

Indeß kann man, wie es mir scheinet, auch ohne die Vorlage solcher Behelfe den Satz als wenigst zum hohen Grade der Wahrscheinlichkeit gebracht, annehmen.

Die in den Jahren 1819, 1820 und 1821 bei den ersten Instanzen des Königreiches neu anhängig gewordenen Processe haben der Zahl nach, nicht die in einem gleichen Zeitraume von vorangegangenen drei Jahren, z. B. 1815, 1816, 1817, oder 1810, 1811, 1812 überstiegen. —

§. 7.

Wenn nun anderer Seits, und zwar gleichzeitig die Zahl der im Berufungswege an das Oberappellations-Gericht des Reiches gelangten bürgerlichen Streitsacten die der nächst vorangehenden drei Jahre doch sehr auffallend übertroffen hat, so muß nothwendig die Ursache dieser Erscheinung irgend wo anders ihre Quelle haben, als in den §. 2 angeführten 6 Bestimmungs-Gründen.

Nun ist aber ganz gewiß, daß die Menge der in den drei letztverflossenen Jahren bei dem königlichen baierischen Oberappellations-Gerichte eingelaufenen Civilacten jene der vorangehenden Jahre 1815, 1816 und 1817, noch mehr aber jene der früheren Jahre 1810, 1811 und 1812 sehr bedeutend überstiegen hat, — wie aus folgenden ziemlich bewährten Ansätzen zu ersehen kömmt.

Es liefen nämlich bei dem königlichen baierischen Oberappellations-Gerichte ein an Civilacten:

I.

im Jahre 1810 = = =	716	
= = 1811 = = =	870	Summa 2493 ad I.
= = 1812 = = =	907	

II.

im Jahre 1815 = = =	1033	
= = 1816 = = =	1072	Summa 3358 ad II.
= = 1817 = = =	1253	

III.

im Jahre 1819 = = =	1298	
= = 1820 = = =	1561	Summa 4824 ad III.
= = 1821 = = =	1963	

Wer sieht nicht in diesen drei Resultaten, und besonders in der großen Differenz von der Summa ad II. 3358 zu jener ad III. mit 4824 Acten bei dem ersten Blicke die Wirkung einer besondern Ursache ein, — welche, wenn auch nicht ausschließend und allein, — doch nebst den 6 in §. 2 aufgeführten Gründen auf diese so hoch gesteigerte Einlaufs-Mehrung einen sehr bedeutenden Einfluß gehabt haben muß?

Denn von allen ad §. 2 aufgeführten 6 Gründen, wüßte ich eigentlich nur zwei oder drei, welche im Verlaufe der drei Jahre 1819, 1820 und 1821 stärker und mächtiger, als in den drei Jahren 1815, 1816 und 1817 gewirkt haben könnten. —

Nicht die seit 1819 mehr zugenommene Demoralisirung war Ursache an dieser Erscheinung; denn

ad 1. möchte ich nicht behaupten, daß sich in den drei letzten Jahren mehr Spuren von Entsittlichung gezeigt hätten, als in den Jahren 1815, 1816 u. 1817 ja als selbst in den Jahren 1810, 1811 und 1812. In Beziehung auf Satisfactions- und Alimentations-Processe von dieser Art möchten die letzt verflossenen drei Jahre ihre Vorgänger kaum, oder doch nur unbedeutend übertreffen.

ad 2. Ist seit 1819 die Zahl der Advokaten eher beschränkt, als vermehrt worden, und kann also diesem Umstande an und für sich keine Schuld, an der insieder eingetretenen so bedeutenden Mehrung des Einlaufes der Acten zur dritten Instanz beigemessen werden; wohl hingegen darf man behaupten, daß das Gesetz vom 22. July 1819 — der Verminderung der Advokaten ungeachtet eine bedeutende Mehrung der Berufungen selbst zur dritten Instanz, wenn gleich gegen alle Erwartung zur Folge gehabt hat; wie dieß weiter unten §. 10 u. ff. näher gezeigt und ausgeführt werden wird. —

ad 3. Die Leichtigkeit, womit Processe selbst ohne alle Nachweisung irgend eines Klage-Grundes in Baiern anhängig gemacht werden können, und die in diesem Punkte so fehlerhafte Gerichts-Praxis bestand schon im Jahre 1810 und viel früher noch, eben so wie im Jahre 1819, und kann folglich nicht als ein neuer speciell veranlassender Grund der dermaligen

so befremdenden Erscheinung mit Fuge angesehen werden; — wenn es gleich nicht geläugnet werden kann, daß das Gesetz vom 22. July 1819 durch die Bestimmung seiner 4 ersten Paragraphen Abschnitt I. von dem Verfahren bei den Untergerichten, das Anhängigmachen muthwilliger Processe, besonders da, wo der Richter erster Instanz die Klage nicht gehörig würdiget, und so leichthin ein Verfahren einleitet, — vielmehr erleichtert, — als erschwert, — was in Beziehung auf Vermehrung unnützer Rechts-Streite stets einen schädlichen Einfluß haben muß. —

ad 4. Die in Baiern, — wie in einem großen Theile der europäischen Staaten stets zunehmende allgemeine Erarmung mag wohl mitunter als eine Quelle der vermehrten Processe zu betrachten seyn. — Indeß müßte sie vorzüglich ihre Wirkung auf die Mehrung der Processe in erster Instanz äussern, und da, wie wir oben gehört, gerade dieser Fall nicht vorhanden ist, so bleibt dieser Grund wirkungslos auf das dermalige Phänomen eines ganz ausserordentlichen Acten-Andranges in der obersten Instanz.

ad 5. Die Einmischung der Juden in die Güter-Zertrümmerungs-Geschäfte hat seit 1819 in Folge der durch Regierungs-Maaßregeln erschwerten Zertrümmerungen der Bauerngüter mehr ab- als zugenommen, und kömmt daher ebenfalls nicht unter den Quellen des dermaligen Uebelstandes aufzuzählen.

ad 6. Was den königlichen Fiscus und dessen Benehmen in processualischen Angelegenheiten im Allgemeinen

anbelangt, so muß ich aufrichtig gestehen, wie daß es mir aus den Wahrnehmungen, welche ich mir zu verschaffen im Stande war, scheint, sein Benehmen habe seit den letzten drei Jahren im Durchschnitte einen noch herberen Charakter als früherhin angenommen, und daß dieses allerdings mit zu den Quellen der dermaligen Acten-Anhäufung in der obersten Instanz mit vollem Rechte gerechnet werden dürfe.

Das Weitere hierüber behalte ich mir bevor, gelegenheitlich meiner Vorschläge über die Abhülfe-Mittel vorzubringen. vid. §. 78 u. ff.

§. 8.

Habe ich nun in dem obigen §. 7. nachgewiesen, daß nur zwei im §. 2. aufgeführten Gründe, nämlich, und nur zum Theil der ad Nr. 2. und der ad Nr. 6. erwähnte Grund einigen Antheil an der seit 1819 und vorzüglich seit 1820 so auffallend zunehmenden Mehrung der bey dem obersten Gerichtshofe einlaufenden Acten gehabt haben, so liegt es mir ob, nachzuweisen, welche andere Gründe nach meinem Dafürhalten diese so auffallende Erscheinung wesentlich und vorzüglich hervorgebracht haben mögen?

§. 9.

Die Beantwortung dieser Frage liegt schon zum Theil wenigst in dem obigen §. 7. ad 2.

Denn es ist dort schon gesagt, daß das Gesetz vom 22. July 1819 einige Verbesserungen der Gerichtsordnung betreffend — der insieder eingetretenen Minderung

der Zahl der Advokaten ungeachtet, — doch eine bedeutende Mehrung der Berufungen selbst zur dritten Instanz zur unmittelbaren Folge gehabt hat; — wie sich dieß auch bei dem ersten Blicke auf die Zahl der in den letzt verflossenen drei Jahren eingelaufenen Acten gar nicht läugnen läßt. —

§. 10.

Dieses Gesetz, in der guten Absicht vorgeschlagen und angenommen, den säumigen Gang der Justiz zu beschleunigen, Zögerungen vorzubeugen, Weitläufigkeiten, und vorzüglich überflüssige Berufungen abzuschneiden, hat also eine diesem wohlmeinenden Zwecke öfters entgegengesetzte Wirkung hervorgebracht; denn es hat

1) durch einige seiner Bestimmungen und wenigst theilweise die Procedur verlängert, statt sie abzukürzen;

2) die Berufungen, Zeuge der Erfahrungen, in der praktischen Wirkung eigentlich nicht vermindert, sondern in der obersten Instanz nur die Vorfragen über die Devolubilität der angebrachten Berufungen und Beschwerden vervielfältiget, und deren Lösung erschweret. — Es hat endlich

3) die Partheien in die Gefahr gesetzt, durch Nichtzulassung der Appellation, da, wo sie sogar zur Abschneidung unnützer Processe unerläßlich nothwendig wäre, sich zur Führung eines unnützen Processes gezwungen zu sehen; welchem Umstande auch größtentheils die Erscheinung der sich vorzüglich seit 1820 in der obersten Instanz so sehr anhäufenden Acten, zuzuschreiben kömmt.

§. 11.

Was ad I. die Verlängerungen der Procedur betrifft, bedarf es hierwegen nur die Bestimmungen des Abschnittes II. §. 5. mit Aufmerksamkeit zu prüfen. —

Dort heißt es im dritten Absatze —

„Die zulässigen Termine werden auf die bestimmte „Zahl von dreien festgesetzt — die Ertheilung des vierten Termines soll nur ausnahmsweise, wegen ganz „ausserordentlicher Ursachen, welche vollkommen erwiesen „werden müssen, zulässig, und der vierte präclusiv seyn.

Bisher kannte die Gerichts-Praxis in der Regel nur drei Termine, und nur selten wurde ein vierter ertheilet. —

Jetzt werden die Fälle eben so selten nicht seyn, — wo es dem aus was immer für Gründen in der Zögerung seinen Vortheil suchenden Theile oder dessen Anwalte ein Leichtes wird, den vierten Termin zu erwirken, und zwar auch ohne den Grund seiner ganz ausserordentlichen Ursache vollkommen, eigentlich gar nicht, erwiesen zu haben. —

Es ist mir der erst unlängst eingetretene Fall bekannt, wo eine Parthei, welche die bereits schon zweimal angesetzte Tagsfahrt, bestimmt zur Abgabe einer ganz einfachen Aeusserung, abgeschrieben hatte, erst bei der dritten erschien, bei dieser dritten aber sich der Abgabe ihrer Aeusserung aus dem Grunde weigerte, — weil sie die ihr factisch vor drei Tagen auf ihr Gesuch vorgelegten Acten, deren Einsicht auf die von

ihr abzugebende Aeußerung ohnehin keine Beziehung haben konnte, — in so kurzer Zeit nicht habe inspiciren können — daher die vierte Fristverlängerung verlangte, — und auch sogleich erhielt, ob sie gleich keineswegs erwiesen hatte, daß sie die ihr vorgelegten Acten innerhalb 3 Tagen nicht habe lesen können?

Der Gegentheil aber mußte es sich beinahe noch zum Glücke schätzen, daß der Richter dem zögernden Theile nicht sub termino 30 Tagen den Beweis der ganz ausserordentlichen Ursache auferlegte, wie daß er den befraglichen Act nicht habe in drei Tagen inspiciren und notiren können. — Was der Richter vielleicht doch nach dem Wortlaute der Fassung des dritten Absatzes des befraglicheu §. 5. hätte rechtfertigen können.

§. 12.

Ein anderer unverkennbarer Grund zur Verlängerung der Procedur durch das Gesetz vom 22. July 1819 liegt offenbar in der durch den §. 25. desselben Absatzes 2 und §. 26. eingeführten Lehre der nunmehr nothwendigen Inrotulation der Acten bei jeder Versendung derselben von einer Instanz zur andern; — und der Anberaumung eines 30tägigen Termines zu diesem Geschäfte, welcher sogar nach der Praxis, die sich insieder bey den Gerichtshöfen gebildet hat, nicht geringer als von 30 Tagen seyn darf.

Diese Bestimmungen verlängern den Gang des Processes, weil die Erstattung des Einsendungs-Berichtes nach der Inrotulation, die Verpackung und Versendung der inrotulirten Acten an den höhern Richter auch noch

einen Zeitraum von ein paar Wochen erfordert, und also, um so oft volle 6 Wochen, als die Acten von einer Behörde zur andern im Falle einer ergriffenen und einzusendenden Berufung versendet werden müssen; indem jedesmal ein Inrotulations-Act und Protocoll vorgenommen und abgehalten wird, — welchem, wie es nunmehr eine dreijährige Erfahrung gelehrt hat, keiner der beiden Theile, — weder in Person, noch durch seinen Bevollmächtigten beizuwohnen pflegt. —

Weit zweckmäßiger und entsprechender hat mir daher stets die Bestimmung geschienen, welche unser codex judiciarius C. XIV. §. 3. mit sehr wenigen und einfachen Worten über diesen Gegenstand ausspricht.

Dort heißt es C. XIV. §. 3:

„Sowohl bey hohen als niederen Gerichten sollen „über die Acten richtige Renner und Register, in Sa„chen von großer Wichtigkeit aber vor endlicher „Entscheidung auf Begehren ein ordentlicher Rotulus „darüber verfaßt werden 2c. 2c.

Die Inrotulation war schon gesetzlich, und hatte auf Begehren der Theile statt. — Damit war genug gethan, — jeder Theil konnte Fürsorge treffen, daß die Inrotulation Platz greife, — wenn ihm an derselben gelegen war; — und es trat da, wo kein Begehren hierauf gestellet wurde, — keine unnütze, — kostspielige Maaßregel ein, — welche als in allen Fällen für nothwendig erklärt, — nur dazu dient, neue, früher unbekannt ge-

wesene Zögerungen und Vermehrung der Kosten für die streitenden Theile eintreten zu machen. —

§. 13.

Diese aus dem Gesetze vom 22. July 1819 entspringenden Zögerungen heben wenigstens zum großen Theile die ohnehin vielleicht mehr scheinbaren, als reellen Beschleunigungen auf, welche das gedachte Gesetz in seinem Abschnitte VIII. a §. 18 — 22 inclusive hervorzubringen getrachtet hat. —

§. 14.

Die wohlmeinende Absicht des Gesetzes ging freilich durch die in den gedachten fünf Paragraphen gegebenen Anordnungen dahin, durch Abschneidung überflüssiger Berufungen einen jeden Rechts-Streit schleuniger seiner endlichen Entscheidung entgegen zu führen, ohne von darum die Rechts-Sicherung im mindesten zu gefährden. —

§. 15.

Wenn ich auch der Absicht vollkommen huldige, wenn ich im Jahre 1819 selbst des Dafürhaltens war, daß diese Bestimmungen, die Menge — der an das oberste Tribunal jährlich einlaufenden Acten, wenigst um ein paar Hundert des Jahres mindern werde, — so hat mich doch eine dreijährige Erfahrung des Gegentheiles recht augenscheinlich belehret, indem es sich gezeigt hat, daß statt 1298 Civil-Acten, welche das Jahr 1819 lieferte, im Jahre 1821 — 1965, und folglich um 667 Civil-Acten mehr als im Jahre 1819 an das oberste Tribunal gediehen sind, ungeachtet die Zahl der in den ersten Instanzen stets neu

anhängig werdenden Acten sich nach dem was oben §. 3 bis 6 darüber vorkömmt, nicht vermehret zu haben scheint.

§. 16.

Diese höchst auffallende Erscheinung scheint wohl einer nähern Prüfung würdig zu seyn.

Wer sollte da nicht denken, daß wenn

a) nach §. 18. wegen einfacher Decrete und Zwischen-Bescheide keine Appellation mehr statt findet, wenn

b) nach §. 20. bei zwei in der Hauptsache gleichförmigen Erkenntnissen in allen den in diesem §. 20. aufgeführten Fällen keine Appellation an die dritte Instanz Platz greifen darf, die Berufungen an die dritte Instanz sich sogleich bedeutend mindern, statt mehren sollten? und doch zeigt Uns die Erfahrung geradehin das entgegengesetzte Resultat. —

Allein der Schlüssel zur Lösung dieses Problems findet sich sogleich in den Bestimmungen des unmittelbar folgenden §. 23. und in der praktischen Nicht-Einhaltung des §. 24.

§. 17.

Durch die einzige anscheinend unbedeutende Bestimmung, daß von Zeit der Wirkung des Gesetzes vom 22. July 1819 anfangend, die Appellationen nicht mehr, wie vormals, bei dem geeigneten höheren Richter, sondern nun mehr bei dem Gerichte erster Instanz übergeben werden müssen, ist beinahe die ganze Wirkung der früheren

Paragraphen 18 und 20 gelähmt — besonders wenn man damit in Verbindung setzt, daß die Gerichte erster Instanz die Anordnungen des §. 24. nur äußerst selten in Anwendung zu bringen pflegen. —

Eben aus dem Grunde, daß die Appellationen nun mehr bei dem Richter erster Instanz übergeben werden müssen, appelliren die Partheien beinahe über alles in dem §. 18. vorgezeichneten Wege der Verwahrung — und der Ausübung des Vorbehaltes, diese Beschwerde mit der Appellation gegen das End-Urtheil zu verbinden, und dieß zwar, ohne daß diese verwahrten Appellationen sogleich zur Kenntniß des nächst höheren Richters gelangen.

Er, der Appellations-Richter bekömmt nach der dermaligen Stellung erst davon Kenntniß, wenn die Acten mit einem nunmehr sogenannten End-Urtheile an ihn gelangen.

Dadurch geschieht es aber, daß er gegenwärtig, statt einer simplen Berufung, die man vor 1819 — wenn man sie ungegründet fand, auf umständlichen Vortrag und Ablesung derselben, sogleich von der Hand abwieß, — einen ganzen Act erhält, der einmal vorhanden, von dem Referenten auch gelesen, — und in der Ungewißheit, ob eine non devolutoria wohl Platz greifen werde, von demselben nicht nur in Beziehung auf die Vorfrage der Devolubilität, sondern auch eventuell für den Fall der erkannt werdenden Devolution in Beziehung auf die Hauptsache ausgearbeitet wird.

So bestimmt nun auch die Anordnungen der Paragraphen 19 und 20 des Gesetzes vom 22. July 1819 zu

seyn scheinen, so entsteht doch nicht selten eine Meinungs-Verschiedenheit unter den Votanten über die Anwendung derselben; — und es sey nun, daß auf non devolutoriam, oder auf die Devolubilität durch Stimmen-Mehrheit erkannt werde, so ist doch für jeden Fall sehr oft für den Referenten eine große Arbeit, und für das Collegium ein Aufwand von Zeit in Anspruch genommen worden, welcher hätte erspart werden können — wenn die Berufung, wie vor dem 1. Oktober 1819 — und wie es die Natur der Sache und der einfache Begriff mit sich bringen, bei dem Richter übergeben werden dürfte, an welchen die Berufung gegen das Erkenntniß des entweder vermeintlich oder wirklich beschwerenden Unterrichters gerichtet ist.

§ 18.

Man darf sicher annehmen, daß diese Bestimmung des §. 23. des Gesetzes vom 22. July 1819 allein an und für sich die Zahl der bei dem obersten Gerichtshofe einkommenden Civil-Acten um 150 des Jahres mehret; da in den früheren Jahren im Durchschnitte stets 130 bis 140 Berufungen von der Hand nach vorgängiger Verlesung derselben abgewiesen wurden. —

§. 19.

Wie schwierig und zweifelhaft aber oft die Lösung der Vorfrage ist, — ob ungeachtet der so deutlich scheinenden Bestimmungen der Paragraphen 18 und 20 des Gesetzes vom 22. July 1819, die eingelegten Berufungen devolut seyen oder nicht, beweisen zur Genüge die über die Anwendung dieser Vorschriften entstandenen Discussio-

nen, — die hierüber gefaßten Plenar-Beschlüsse des Ober-Appellations-Gerichtes. —

Erst ganz kürzlich habe ich den Fall erlebt, daß nach einem achtstündigen Vortrage, die Frage, ob die von einem durch das Verfahren der beiden frühern Instanzen sehr bekränkten Theile vorgebrachten Berufungen wegen der Conformität der beiden Erkenntnisse devolut seyen oder nicht; indem einige Votanten dafür hielten, die zwar an und für sich gegründeten Beschwerden könnten bei dem End-Urtheile, oder in einem, weitern Verhandlungen vorbehaltenen Hauptstreite noch gehoben werden, während dem andere die Meinung äusserten, welche auch die Oberhand behielt, daß es in dem vorliegenden Falle kein anderes End-Urtheil und keinen anderen Hauptstreit gebe, weil es sich gerade nur und ausschließend dort um einen widerrechtlich extendirten Arrest oder provisorische Sequestration handle; und folglich die Bestimmung des §. 20. Nr. 3. lit. b. und c. keine Anwendung finde, wornach dann erst auch in der Sache reformatorisch erkannt wurde. —

§. 20.

Die Bestimmungen des §. 18. des Gesetzes vom 22. Juli 1819 haben aber auch schon die Partheien in die traurige Lage gesetzt, zur Führung eines unnützen Processes, oder wenigst zur Abgabe einer Vernehmlassung ohne rechtlichen Grund sich gezwungen zu sehen. —

Folgender Fall, der sich erst unlängst ereignete, bestättiget die Richtigkeit der gegenwärtigen schon §. 10. Nr. 3. dieses Auffsatzes aufgeführten Behauptung. —

Ein hoher Beamte eines Mediatisirten wurde vor mehreren Jahren von dem Fürsten oder dessen Vormundschaft — wahrscheinlich wegen der eingetrettenen Territorial-Verhältnisse mit einem sehr bedeutenden Gehalte pensionirt, — jedoch wurde dabei vorbehalten, daß in dem Falle, wo dieser Beamte in königliche Dienste übertretten sollte — der Betrag seines künftigen Gehaltes im Staatsdienste entweder zu ganz, oder verhältnißmäßig an seinem Ruhe-Gehalte abgezogen werden dürfe. — Nach einiger Zeit ergab sich auch wirklich der Fall des Uebertrittes des fürstlichen Pensionärs in den königlichen Staatsdienst, — anfänglich gegen Bezug einer jährlichen Gratification, nachhin eines fixen Gehaltes. —

Der Fall des Abzuges an dem Ruhe-Gehalte war zwar nun gegeben, — trat aber nicht ein. — Denn der Fürst zahlte unwidersprochen forthin den ganzen Ruhe-Gehalt. —

Dem Pensionär mochte aber daran gelegen seyn, sich die Gewißheit und Sicherheit zu verschaffen, daß von der auf Vertrag beruhenden Möglichkeit eines Abzuges auch in ferner Zukunft nie sollte die Rede seyn können. — Er schrieb demnach öfter an den Fürsten, erhielt aber hierauf nie Antwort; jedoch die ordentliche Auszahlung seines ganzen Ruhe-Gehaltes blieb ununterbrochen. — Nun sah der Beamte dieses Schweigen als eine Berühmung von Seite des Fürsten an, daß er sich für nicht gebunden erachte, die ganze Pension stets in Zukunft auszubezahlen, und provocirte den Fürsten in seinem, des Provocanten, Foro. —

Das erstinstanzliche Gericht — wies den Provocanten mit seiner Provocations-Klage aus dem ganz einfachen Grunde ab, daß in dem Schweigen des Fürsten keine Berühmung liege, — dieselbe sonst mit nichts nachgewiesen seye, — und es endlich dem Provocanten immer frei stehe, den Fürsten in dessen Foro auf Ausbezahlung der ganzen Pension, — wenn er ein Recht darauf zu haben vermeine, — zu belangen, falls dereinst die Bezahlung des ganzen Ruhe-Gehaltes eine Unterbrechung erleiden sollte. — Dagegen ergriff Provocant die Appellation. — Der Richter der zweiten Instanz dachte anders, als jener der ersten, und beschloß, daß die Provocation des Pensionärs — dem Fürsten zur Vernehmlassung zugeschlossen werden solle. —

Dagegen ergriff nun der Fürst die Berufung an den obersten Gerichtshof. —

Da zweifelte eigentlich nun Niemand daran, daß der Richter erster Instanz die unzulässige Provocation mit vollem Rechte von der Hand abgewiesen habe. Allein des Fürsten Berufung ward als nicht devolut erkannt, — weil sie gegen ein einfaches Decret des Richters IIdae angebracht sey, — nach §. 18. des Gesetzes vom 22. Juli 1819 — und so muß sich der Fürst in eine Vernehmlassung, und in einen ganz unnützen Proceß einlassen. —

Sollte nun auch die Ansicht des obersten Gerichtshofes hierin irrig seyn, so gab doch stets das Gesetz vom 22. Juli 1819 den Anlaß dazu, — daß eine Parthei zu einer unnützen Streits-Einlassung gezwungen wurde. —

§. 21.

Aus dieser a §. 11 — 20. inclusive gegebenen Erörterung scheinet mir nun die Richtigkeit der §. 10. ausgedrückten drei Sätze gründlich nachgewiesen zu seyn. —

Das Gesetz vom 22. Juli 1819 hat

I. den Gang der Rechtspflege in einigen Fällen nicht nur nicht befördert, — sondern Zögerungen nothwendig gemacht, welche vor dessen Erscheinen unbekannt waren. —

II. Es hat den Nachtheil überflüßiger Berufungen mehr theoretisch als praktisch und effektiv gehoben. —

III. Es hat sogar die Möglichkeit des Falles gegeben, daß jemand zu einem unnützen Processe gezwungen werde.

Ich glaube aber denselben noch folgende Sätze beifügen zu dürfen, welche eigentlich nur Folge-Sätze der vorangehenden sind.

IV. Das Gesetz vom 22. Juli 1819 hat das Princip, — welches bei der Abschneidung der Berufungen angewendet werden sollte, nicht richtig und erschöpfend gegriffen und durchgeführt.

V. Eben deßhalb hat sich die Menge von Berufungen zur dritten Instanz seit dessen Erscheinen auffallend gemehret, statt, wie man es erwartete, gemindert, und endlich hat

VI. das Gesetz vom 22. Juli 1819 nicht für die genauere Anwendung des materiellen Rechtes

in allen Rechts-Streitigkeiten gesorgt, sondern vielmehr den aus der Beschaffenheit, und den Haupt-Grundsätzen unsers baierischen Judiciar-Codex hervorgehenden Mißstand bedeutend erhöhet, daß das formelle Recht in so vielen Fällen die Oberhand über das materielle Recht gewinnt, und behält. —

§. 22.

Aber nur, — wenn durch die Gesetzgebung über das rechtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreiten das große Problem gehörig und durchgreifend gelöset seyn wird, den Gang der Rechtspflege in allen Instanzen durch eine zweckmäßige Abschneidung unnützer und überflüßiger Berufungen möglichst zu beschleunigen, ohne dadurch auf die stette Anwendung des materiellen Rechtes bei Entscheidung der vorliegenden Streite einen nachtheiligen Einfluß hervorzubringen, wird sich das wünschenswerthe Resultat ergeben, daß

a) die Zahl der Rechts-Streite im Allgemeinen abnehmen,

b) der Gang der anhängigen und entstehenden befördert,

c) die oberen Instanzen nicht mit Berufungen überworfen, und endlich

d) nicht mehr das formelle Recht öfter den Sieg über das wahre oder materielle davon tragen werde.

§. 23.

Je nachdem diese Zwecke in Zukunft auf dem Wege einer durchgreifenden Verbesserung der baierischen Gerichtsordnung mehr oder minder vollkommen erreicht werden können, werden auch die vielen und bedeutenden Uebel — welche mit Unserer dermaligen Justiz-Verwaltung verbunden sind, — sich mehr oder minder heben. — Wir werden beschleunigtere Processe, und zugleich richtigere Entscheidungen wahrnehmen, und die Zahl der laufenden Rechts-Streite wird höchst wahrscheinlich in einem so bedeutenden Maaße abnehmen, — daß die dermals angestellten Richter mehr als zureichend für deren gründliche Erledigung seyn werden, — währenddem in dem dermaligen Zustande Unserer Gerichts-Verfassung und Proceß-Ordnung dieselben nothwendig, besonders jene der obersten Instanz dem Uebermaaße der einlaufenden Acten, ungeachtet ihrer schon viele Jahre dauernden bedeutenden Anstrengungen erliegen, während für den obersten Gerichtshof, selbst bei der, wie Er es zu hoffen Grund hat, bevorstehenden Mehrung seines Personales mit noch vier Räthen, damit er künftighin in fünf Kammern arbeiten, und wenigst der ferneren Anhäufung des dermals in beiläufig 650 Civil-Acten bestehenden Rückstandes gehörig begegnen könne, noch keine Aussicht sich eröffnen würde, irgend eine Erleichterung seiner Anstrengungen zu erhalten.

§. 24.

Gründliche Abhülfe kann, wenigst meines Erachtens, nicht bloß in der Vermehrung des Richter-Personals al-

lein gefunden werden. — Denn es ist nicht genug, — daß die streitenden Theile das Ende eines Rechts-Streites erleben, — es liegt wenigst einem derselben, nämlich jenem, dem das wirkliche Recht zur Seite stehet, auch sehr viel daran, — daß ihm dieses wirkliche Recht auch effectiv zuerkannt werde, und er nicht, — wie es dermals so häufig geschieht, — und von jedem unbefangenen Justiz-Manne täglich mit Bedauern wahrgenommen wird, ein Opfer der Zögerungen, und Chicanen des Gegentheiles, der Unwissenheit, oder der Sorglosigkeit seines eigenen Anwaltes werde, der ihn beschwerende interlocutorische Erkenntnisse in Rechtskraft erwachsen läßt, und ihm dadurch sein Recht schon lange vorher vergeben, und verloren hat, ehe und bevor endlich die unglückliche Parthei oft nach Jahren erst die Folgen dieser Nachlässigkeit, oder dieses Unverstandes durch das auf den Grund einer solchen Rechtskraft gebaute Endurtheil des obersten Gerichtshofes zu erfahren bekömmt.

§. 25.

Groß und schwer ist, ich weiß es sehr wohl, die Aufgabe, welche aus diesen Betrachtungen fließt. — Schwer ist es, den Zweck, welchen ich §. 22. aufgestellt habe, vollständig zu erreichen, — und eben die Ueberzeugung der damit verbundenen großen Schwierigkeiten hat mich, — der ich seit längerer Zeit damit umgieng, meine Ansichten über diesen so wichtigen Gegenstand — so wie sie sich während eines 24jährigen Dienstes im Gebiethe der Rechtspflege, aus den Erfahrungen, die ich zu machen Gelegenheit hatte, gebildet hatten, niederzuschreiben,

und der öffentlichen Prüfung zu unterwerfen, stets von diesem Vorhaben abgeschreckt. — Schwerlich würde ich es auch je unternommen haben, — ohne das Erscheinen des Gesetzes vom 22. Julius 1819, und ohne die innigste auf einer nunmehr beinahe dreijährigen Erfahrnng gebaute Ueberzeugung, — daß mehrere Bestimmungen dieses Gesetzes schädlich gewirkt, — die Mängel, welche die baierische Gerichtsordnung in Beziehung auf die §. 22. ausgedrückten Zwecke verspüren läßt, — noch fühlbarer und hervorstechender gemacht, und endlich die Wirkung hervorgebracht haben, daß ein oberster Gerichtshof von 30 Räthen und 5 Directorial-Personen, in der bei weitem größten Mehrzahl, — mit gut befähigten, kenntnißreichen und fleißigen Mitgliedern, ja mitunter mit Männern besetzt, — deren Eifer alle, ja die strengsten Forderungen des Dienstes bei weitem übertrifft; — schon lange nicht mehr zureiche, um die Masse der an ihn jährlich gelangenden Rechtsstreite — welche zwischen einer Bevölkerung von nur drei Millionen Menschen obwalten, — (denn der Rheinkreis hat seinen eigenen obersten Gerichtshof) zu erledigen, sondern daß er vielmehr bei wöchentlichen viermaligen vierstündigen Sitzungen in vier Kammern einen jährlichen Rückstand von 350 bis 400 Civilacten machen muß; — so daß es in weniger als drei Jahren, und folglich noch vor 1825, wenn keine Abhülfe eintretten sollte, nothwendig dahin kommen würde, daß keiner der bei dem obersten Gerichtshofe einlaufenden Acten, vor Jahr und Tag vom Datum seines Einlaufes eine Erledigung

würde finden können. — Denn kann dermals schon bei einem Rückstande von beiläufig 650 Acten ein Act der Regel nach erst im fünften Monate vom Tage seines Einlaufes zum Vortrage gelangen, so wird es im Jahre 1825 bei einem Rückstande von 1700 Civilacten, — erst nach 15 Monaten vom Tage des Einlaufes möglich seyn; — weil die Erfahrung vieler Jahre gezeigt hat, daß der oberste Gerichtshof in 4 Kammern des Jahres nur 1600 bis 1650 Civil- und Criminal-Acten zusammen genommen, erledigen kann, wovon nach dem damaligen Verhältnisse der Criminal- zu den Civil-Acten 350 bis 360 auf erstere, und ungefähr 1300 auf letztere, das ist auf die Civil-Acten gerechnet werden dürfen.

§. 26.

Bei solchen Verhältnissen habe ich es nun für die unerläßliche Pflicht eines guten Staatsbürgers angesehen, — wie mühsam ich es auch finden sollte, die in mir aus einer langjährigen Betrachtung über den Gang der Rechtspflege, — über die Einwirkung der Gerichts-Ordnung auf dieselbe, — aus den Besprechungen mit Räthen, — welche unter der Herrschaft anderer Gerichtsordnungen gearbeitet haben, entstandenen Ansichten zu sammeln, und bekannt zu geben; — nicht in der Absicht, und in dem Vorhaben, sie als ein vollendetes Ganze darzustellen, denn dazu reichen weder meine Muße, noch meine Kräfte hin, — oder daß ich meine Ansichten für unwiderlegbar hielte; aber in der Absicht, — die öffentliche Aufmerksamkeit auf einen für jedes Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft so

wichtigen Gegenstand zu lenken, und in der tröstlichen Hoffnung, daß diese Bemerkungen, — gerade in dem Momente der Sitzung der ständischen Versammlung erscheinend, und ihrer Ueberlegung und Prüfung gewidmet, — die Ideen einiger ihrer Mitglieder anregen, und eine Veranlassung zur gründlichen und umfassenden Discussion, und Herbeiführung dereinstiger zweckmäßiger, gesetzlicher Bestimmungen geben mögen.

§. 27.

Von diesem Wunsche beseelt, und von diesem Standpunkte ausgehend, — werde ich mich daher in gegenwärtiger Abhandlung nur auf die wesentlichsten Momente beschränken, welche nach meinem Dafürhalten dazu geeignet sind, auf folgende Hauptpunkte einzuwirken.

A. Verminderung der bürgerlichen Rechts-Streite;

B. Beschleunigung derselben, sowohl in erster, als allen übrigen Instanzen;

C. Abschneidung aller überflüssigen Berufungen;

D. Wahrung der Anwendung des materiellen Rechtes gegen die bisherige Verdrängung desselben durch die

Anwendung des Formellen, welche nothwendig aus der alten Theorie entstehet, daß interlocutorische Bescheide, oder andere unterrichtliche Verfügungen während der Instruction erlassen, die Rechtskraft beschreiten; wenn nicht intra fatalia dagegen appellirt wird; — eine Theorie, welche

das Gesetz vom 22. Juli 1819 zwar beschränkt, aber nicht vollständig verdränget hat.

§. 28.

ad A. Verminderung der bürgerlichen Rechts-Streite.

Die große Leichtigkeit, womit in Baiern jeder einen Rechts-Streit anhängig machen, und ohne Angabe, minder noch ohne Ausführung irgend eines rechtlichen Grundes, worauf er sein Klage-Recht stützet, — diese Klage dem Gegentheile zur Vernehmlassung oder gar zur schriftlichen Einrede zu schließen machen kann, — ist zwar keineswegs in der baierischen Gerichts-Ordnung begründet.

Man kann nicht leicht passendere und richtiger ausgedrückte Bestimmungen über die innerlichen Requisite eines Klag-Libelles geben, und dem Richter bestimmtere Normen darüber vorzeichnen, wie er bei offenbar ungegründeten Klagen zu verfahren habe, als es in cap. IV. §. 7. et 17. des cod. jud. bav., den ich im Ganzen genommen stets für ein Meisterstück gehalten habe, und noch halte, geschehen ist. — Auch hat das Gesetz vom 22. Julius 1819 in seinen §§. 1. u. 2. an diesen Bestimmungen der baierischen Gerichtsordnung im Wesentlichen nichts geändert.

Indessen lehret die tägliche Erfahrung die oberen Gerichtshöfe, — daß viele Richter der ersten Instanzen, die so weisen Bestimmungen des Judiciar-Codex nicht berücksichtigend, beinahe jede Klage, — auch eine

solche, welcher es offenbar an den innern Requisiten des Klage-Libells gebricht, — zum rechtlichen Verfahren einleiten.

Es ist wesentlich nothwendig, dieser Sorglosigkeit — ich möchte beinahe sagen, diesem Leichtsinne mehrerer Richter erster Instanzen zu begegnen.

Denn die Vervielfältigung überflüssiger oder ungegründeter Processe ist ein großes Uebel im Staate; weil sie das Vermögen der Staatsangehörigen unnützer Weise schwächt; — und selbst in finanzieller Hinsicht betrachtet, die erhöhte Einnahms-Quelle aus vermehrten Tax-Gefällen, keinen Ersatz für den Ruin so vieler durch grundlose Processe untergehenden Familien geben kann.

Es scheinet demnach sehr nothwendig, gegen dieses Uebel ernste Fürsorge zu treffen. — Diese würde meines Erachtens darin bestehen:

den schon bestehenden Anordnungen der älteren folgende Bestimmungen zu substituiren.

§. 29.

1. Schriftliche Klagen dürfen, so oft es die Natur des Gegenstandes zuläßt, nicht anders als documentirt überreicht werden. Beruhet demnach das Klage-Recht auf dem Inhalt von Urkunden, so hat Kläger die betreffende, oder falls es mehrere sind, die betreffenden Urkunden seinem Klage-Libelle in beglaubigter Abschrift bei Strafe der Zurückgabe der Klage zur Vervollständigung beizulegen.

Beruhet der Klage-Grund hingegen anf That-Umständen, welche nur durch Zeugen-Aussagen bewähret werden können — so hat Kläger vor Ueberreichung der Klage — die Zeugen, durch deren Aussagen er sein Recht begründen zu können vermeint, aussergerichtlich auf die von ihm zu entwerfenden Weisungs-Sätze vernehmen zu lassen, und diese seine Weisungs-Sätze mit seinem Klage-Libelle, bei Vermeidung der Zurückgabe desselben zu überreichen.

Gebricht es endlich dem Kläger an allen Beweis-Mitteln zur Begründung seiner Foderung, und stehet ihm folglich nur die Anerbiethung des Entscheidungs-Eides zu Gebothe, so hat er dieses Anerbiethen nebst der von ihm als passend erachteten Eides-Formel — mit der Klage, — bei Vermeidung des oben ausgedrückten Rechts-Nachtheiles zu übergeben.

Kurz ich würde — zu Beseitigung frivoler Klagen — und der bisher so häufig wahrzunehmen gewesenen zu leichten Annahme derselben von Seite der Richter erster Instanz den Grundsatz aussprechen.

Mit der schriftlichen Klage selbst muß sogleich der Beweis der Klage-Gründe angetretten werden.

Ob auch mit der mündlichen Klage?

Auch diese Frage würde ich bejahend beantworten.

Was hindert wohl denjenigen, der sich zur Klage bewogen, oder bemüssiget findet, — vor Anstellung derselben, die Behelfe seiner Beweis-Mittel zu sammeln,

und dieselben sodann, sie mögen in Urkunden, aussergerichtlichen Zeugen-Aussagen, oder Eides-Delation bestehen, — dem Protokolle, welches der Richter bei dem Verhörs-Tage aufzunehmen hat, einverleiben zu lassen, oder wenigst beizulegen?

Wenn der Haupt-Gesichts-Punkt, von welchem die Gesetzgebung ausgehet, der ist, —

die Anstellung ungegründeter Klagen zu verhindern, oder so viel möglich zu erschweren, so ist es ganz consequent, daß dieser Gesichts-Punkt bei mündlich angestellten Klagen eben so unverrückt, und aufrecht erhalten bleibe, als bei schriftlich gestellten.

Wie höchst wichtig, — und wie wohlthätig in seinen Folgen auf den ganzen Gang des Prozesses die Annahme und Aufstellung dieses Grundsatzes, — welchem meines Wissens auch die österreichische Gesetzgebung huldiget, wäre, wird sich recht augenfällig — durch das ganze Verfahren in erster Instanz, sowohl bei der Lehre von dem Contumacial-Wege, als von den Interlocuten zeigen.

§. 30.

Gleiche Verfügung würde ich in Beziehung auf den beklagten Theil anordnen; in allen Fällen, wo derselbe sich nicht bloß auf die negative litis contestation beschränkt, sondern den Rechts-Streit durch Anführung solcher Umstände und Thatsachen affirmative contestiret, daß durch deren Vorhandenseyn der an und für

sich bestehende Klage=Grund entkräftet wird. — Denn hier findet das Rechts=axioma seine volle Anwendung:

excipiendo reus fit actor. Je nachdem die Einrede gestellet wird, kann auch der Beklagte Kläger werden,

und es ist folglich nur der Billigkeit angemessen — daß der Beklagte, in so ferne er als behauptender Theil auftritt, dasselbe zu leisten gesetzlich verbunden werde, was dem Kläger als Asserenten zur unerläßlichen Pflicht gemacht wurde.

In so ferne er demnach den assertorischen Theil seiner Exception nicht gehörig beleget haben würde, wäre ihm dieselbe mit dem Auftrage zurück zu geben, daß er sie nunmehr unter einem gleich langen Termine, als es der erste zur Uebergabe seiner Exception war, gehörig zu belegen habe, — und zwar unter dem Rechts=Nachtheile der Präclusion mit diesem Behelfe, — und des Beweises seiner assertorischen Einreden.

§. 31.

Würde dieser durchgreifende und so folgenreiche Satz einmal angenommen, so würde die Instruction eines jeden Rechts=Streites unendlich beschleuniget und erleichtert werden. Durch die Documentirung der Klage würde der Richter erster Instanz vollkommen in den Stand gesetzt, nicht nur ihren Grund oder Ungrund in abstracto, sondern auch in concreto zu beurtheilen. — Es würde aus einer so überreichten, oder so mündlich angebrachten Klage der Richter nicht nur entnehmen, ob das angebrachte

factum klar und deutlich vorgetragen sey, ob das medium concludendi und die causa petendi der angebrachten geschichtlichen Darstellung anpassen, — ob das petitum selbst richtig gestellet seye, — sondern er würde daraus sogar mit ziemlicher Verlässigkeit schon entnehmen können, in wie ferne der Kläger Aussicht auf den Sieg Rechtens habe, — vorausgesetzt nämlich, — daß der Beklagte, in seiner Einrede, keine neuen unbekannt gebliebenen facta anbringe, welche das von dem Kläger angebrachte, und für ihn stehende Rechts-Verhältniß merklich alteriren, oder dasselbe ganz zu entkräften vermögen. — Wie wenn z. B. der Beklagte, der gegen ihn producirten Schuld-Urkunde, in der Exception, die auf diese Urkunde bezügliche Quittung (apocham) oder die Eides-Delation über bereits geleistete Zahlung oder den Beweis derselben durch Zeugen entgegen zu setzen vermöchte. — Auf keinen Fall könnte jedoch der Richter den dermals nicht so seltenen Fehlgriff begehen, über eine ungegründete Klage ein Rechts-Verfahren einzuleiten.

Zu noch mehrerer Vorsicht aber würde ich nebst dem Satze, daß mit der Klage der Beweis angetretten werden müsse, — die Bestimmung verbinden,

daß jeder Richter I. Instanz bei einer ergiebigen Ordnungs-Strafe von 20 Reichsthalern, die kurze Darstellung der Motive, auf welche er die Mittheilung der Klage zur Vernehmlassung decretirte, und eben so im Falle, wo excipiendo der Streit affirmativ befestiget wird, — er die Exception pro re-

plicis mittheilte, — schriftlich den Acten beizulegen habe.

§. 32.

Das Aussprechen dieser zwei gesetzlichen Bestimmungen:

1) Mit der Ueberreichung einer jeden Klage muß der Beweis des Klagegrundes angetretten werden, eben so von Seite des Beklagten, im Falle der affirmativen Litis-Contestation, der Beweis seiner in der Einrede angebrachten factischen Behauptungen —

2) und dieß zwar bei der Klage unter dem Rechts-Nachtheile der Zurückgabe der Klage zur Vervollständigung des Beweis-Antrittes, —

bei der Einrede,

unter dem Rechts-Nachtheile des Verlustes des Beweises seiner auf Thatsachen, welche den Klagegrund entkräften sollen, beruhenden Einreden, —

würde dem Rechts-Verfahren in erster Instanz — nicht nur eine demselben bisher in Baiern unbekannte Gründlichkeit, sondern auch eine große Beschleunigung, — eine noch nicht bestehende Sicherheit und Consequenz in Beziehung auf das Contumacial-Verfahren geben. —

§. 33.

Die Gründlichkeit belangend, so ist es augenfällig — daß der Richter, — welchem der klagende Theil nicht nur die Thatgeschichte, die seine Klage veranlaßt, — die Rechts-Gründe, worauf er sein Klage-Recht stützet, — die Mittel, womit er die von ihm angebrachten factischen Verhältnisse zu beweisen im Stande ist, und sogar das Resultat, — welches diese Mittel liefern, — sogleich mit Ueberreichung der Klage vorzulegen gesetzlich verpflichtet ist, — daß der Richter, welcher nebstbei verbunden ist, diese ihm überreichte Klage vor derselben Mittheilung an den Gegentheil umständlich zu untersuchen, — zu prüfen nämlich, — ob sie, so wie überreicht, auch gesetzlich gegründet, — ob die angeführten Beweise, so wie sie vorliegen, — die Verpflichtung des Gegentheiles zur Leistung dessen, — was von ihm in dem Petito der Klage verlangt wird, zur gesetzlichen Folge haben müsse, daß sage ich, dieser Richter, welcher sogar bei 20 Reichs-Thaler Ordnungs-Strafe verpflichtet wird, durch eine, — wenn auch kurzgefaßte Darstellung die Nachweisung ad acta zu hinterlegen, daß er diese Prüfung auch wirklich angestellet habe, ganz eine andere Einsicht und Kenntniß von der Natur und Beschaffenheit der bei vor- und angebrachter Klage bestehenden Rechts-Verhältnisse, sich nothwendig erwerben muß, — als jener Richter, — welcher wie es dermals gang und gebe ist, die Klage, — wenn es hoch kömmt, kaum oberflächlich durchliest, manchmal sich vielleicht sogar mit der Anschauung des Rubrums begnüget — und so der von allen Requisiten eines nur mittelmäßig

ausgeführten Klagelibells — entblößte Geburt der Streitsucht — oder des Muthwillens, der Aufreitzung eines eben einer Parthei bedürftigen Anwaltes, — durch voreilige Mittheilung zur Vernehmlassung oder Einrede, ein Leben giebt, — das sie, näher und besser geprüft, nie hätte haben sollen, — das aber einmal entstanden, durch dieses erste Versehen oft und meistens für Kläger und Beklagten die unangenehmsten und verderblichsten Folgen nach sich ziehet. —

§. 34.

Warum soll es dann dem Richter, welcher aus dem in der von mir §. 29 — 32 vorgeschlagenen Art, überreichten Klagelibelle nach dessen sorgfältiger Prüfung wahrnimmt, — daß es der Klage, ihrer umständlichen Ausführung ungeachtet, an dem gesetzlichen Klage-Grunde gebricht, — weil entweder, — z. B. der angebrachte Klage-Grund resistentiam legis gegen sich hat, oder die Klage bereits gesetzlich verjähret ist, oder, daß der von dem Kläger beigebrachte bescheinigte Beweis, auf das Klagsintent nicht passet, — oder falls es auch passend wäre, — daß hiedurch kein Beweis gestellet wird, nicht zustehen, diese Klage, entweder zu ganz, oder angebrachtermassen abzuweisen? — statt einen für jeden Fall in erster Instanz unnützen Streit darüber mit großen Kosten und Zeitverluste für beide Theile ausfechten zu lassen? —

Stehet doch dem Kläger, der sich dadurch beschwert findet, — der Weg der Berufung zu dem höhern Richter

offen, wie dieß weiter unten §. 44. behandelt werden wird. — Findet derselbe gegen die Ansicht des unteren Richters die überreichte Klage so geartet, — daß darauf das Verfahren eingeleitet werden müsse, findet er aus motivirten Gründen, — daß die von dem Richter erster Instanz in seinem Considerant, oder Entscheiduugs-Gründen aufgeführtem Momente, — der Legisresistenz, der Verjährung der Klage, der Einrede litis finitae, und aller der die Begründung der Klage hindernden oder zerstörenden Einreden, nicht passend angebracht, oder wenigst zu dem Zwecke der Abweisung der Klage ihm nicht zureichend erscheinen, so mag er die Annahme derselben, und die Einleitung des Verfahrens anordnen. —

§. 35.

Findet aber der Richter erster Instanz nach der von ihm gepflogenen, — und zum Beweise dessen ad acta gelegten Prüfung die überreichte Klage gegründet; — so hat er nach eingekommener Einrede des Beklagten, — nur mehr darauf zu sehen, ob in dieser Einrede lis pure negative contestiret, — oder ob sie es zu ganz, oder zum Theile affirmative sey. —

In dem letzteren Falle prüft er den Theil der Einrede, welcher eine affirmative Litiscontestation in sich enthält, eben so wie oben geschah, — den Inhalt der Klage, und schließt nur in dem Falle, wo er diese Asserta der Einrede für relevant und begründet, — durch ein vorläufig ad acta bei 20 Reichs-Thaler Ordnungs-

Strafe zu hinterlegendes Considerant erkläret, — die Exception pro replicis dem Kläger zu. —

§. 36.

Da nun Kläger — der seine Klage zu documentiren, und mit selber den Antritt des Beweises zu verbinden schuldig ist, — schon alles, was er zur Begründung und zum Beweise seines Klage-Grundes anzuführen vermochte, in dem Klagelibelle nothwendig angebracht haben muß; — so läßt sich von ihm bei der Abgabe seiner Replic, in der Regel wohl keine andere Alternative denken; als daß er die in der Exceptions-Schrift vorgekommenen factischen Assertionen des Beklagten, wodurch er die Klage-Gründe des Klägers zu zerstören trachtet, entweder geradezu ablängnen, — oder indem er sie in seiner Ausführung übergeht, stillschweigend zugestehen werde. —

Beschränkt er sich nun entweder auf das bloße Abläugnen dieser That-Umstände, oder übergehet er sie mit Stillsichweigen, und beschäftiget er sich in der Replic nur mit der wiederholten rechtlichen Ausführung seiner Klage-Gründe; so ist das Verfahren der ersten Instanz mit der Replic geschlossen; — und es sind die Acten spruchreif zu erkennen, — weil kein vernüftiger Grund mehr zu einer weiteren irgend einem Zwecke, als einem unnützen Zeit-Verluste dienenden Verhandlung unter den Theilen denkbar ist, — und folglich schließt in der Regel jeder Proceß mit der Replic da, — wo er nicht schon, aus dem Grunde, weil Beklagter litem pure ne-

gative contestirte, — als mit der Exception geschlossen erkläret werden kann. —

§. 37.

Jedermann wird leicht einsehen, daß aus dem blosen Grundsatze, daß mit jeder Klage jedesmal der Beweis angetretten werden müsse, und so anch mit der Einrede, — in so ferne sie eine affirmative Litiscontestation enthält — schon eine merkliche Beschleunigung des Verfahrens dadurch entstehet, — daß die Acten in erster Instanz — so oft lis negative contestirt wird, — mit der Exceptions-Schrift, — im Falle der affirmativen Litiscontestation aber in der Regel mit der Replic geschlossen werden müssen.

Nur als Ausnahms-Fall würde sich die Zulässigkeit einer Duplic mehr denken lassen, — da nämlich, — wo Kläger in der Replic gegen die in der Exception angebrachten Facta, — noch weitere in der Klage von ihm nicht berührten Thatsachen anzubringen vermocht hätte, welche dazu dienlich wären, die von dem Beklagteu in seiner Exception zur Perimirung der Klage vorgebrachten Thatsachen ebenfalls wieder zu entkräften.

Wie äußerst selten wird aber dieß zu geschehen pflegen, da nach dem, §. 32. ausgesprochenen Grundsatze, Kläger ja seine Klage bei Vermeidung ihrer Abweisung, vollkommen substanziren, — und sogar den Beweis dieser Substanzirung antretten muß; folglich sich nicht der Gefahr aussetzen darf; — in der Ungewißheit, was Beklagter ihm excipiendo an That-Umständen entgegensetzen werde, mit solchen factischen Verhältnissen bis zur Replic

zurück zu halten, — deren Anführung ihm doch zur vollständigen Begründung seiner Klage nothwendig gewesen wäre. —

§. 38.

So wie man aber durch die §. 32. ausgesprochenen Grundsätze, — die Vortheile der Unterdrückung so vieler unnützen und muthwilligen Processe in ihrem Entstehen, — der vollständigen Begründung jener, die sich als wirklich zuläßig darstellen, im Gegenhalte der dermaligen Grundlosigkeit vieler derselben, dann ihrer Beschleunigung schon aus dem Grunde der nothwendig daraus entspringenden Verminderung der dermaligen 4 Schrift-Sätze in erster Instanz gewinnen würde, so zeigen sich die ferneren Vorzüge, — welche die Anwendung dieses obersten Grundsatzes gewähren würde, in einem nicht minder vortheilhaften Lichte. —

§. 39.

Zwei wesentliche Vorzüge derselben will ich hier nur ausheben.

I. Der Contumacial-Weg wird dadurch vereinfacht, und seine Anwendung immer consequent.

II. Die Theorie der Beweis-Normirung erleichtert sich, und ist beinahe von selbst gegeben.

§. 40.

Vereinfachter und consequenter Contumacial-Weg.

Die Lehre des Contumacial-Verfahrens hat schon der mit vollem Rechte berühmte Freyherr von Kreit-

maker in seinem cod. jud. bav. cap. V. §. 10 et 11. zu vereinfachen gesucht, — und mehrere bis dahin in Uebung gewesene Contumacial-Wege abgeschafft. —

Dessen ungeachtet — war gerade dieser Punct seiner Gerichts-Ordnung stets einer derjenigen geblieben, der in der Praxis den meisten Schwierigkeiten unterlag; indem die Partheien, und sogar die Gerichtshöfe manchmal über die Frage verlegen waren, — welcher Contumacial-Weg in dem vorliegenden Falle angewendet werden könne, — wie ich dieß in dem Rechts-Streite Litl. Obermaier contra fiscum im Jahre 1800 bey dem vormaligen Hofgerichte selbst erlebt habe. —

Bei Erlassung des Gesetzes vom 22. Juli 1819 wurde dieser Mißstand ebenfalls gefühlt, und daher hat dieses Gesetz (Abschnitt III. §. 6) die drei Contumacial-Wege des cod. jud. bav. auf einen einzigen — an und für sich, — sehr weislich beschränkt. — Dort heißt es §. 6.:

„Wenn der Beklagte den zur Beantwortung der Klage „anberaumten Termin verstreichen läßt, so soll künf„tig gegen den Ungehorsamen blos die in der Ge„richts-Ordnung Cap. V. §. 10. bestimmte zweite „Folge eintretten, — daher die Klage für abgeläugnet „gehalten, der Beklagte seiner Einreden verlustiget, „und der Kläger zum Beweise seiner Klage zugelas„sen, übrigens vor dem Contumacial-Erkenntnisse „nach Vorschrift des Cap. V. §. 11. verfahren „werden.“ —

Ueber die Anwendung dieses Gesetzes sind aber seit dessen Erscheinung mehrere Anstände und Bedenken erhoben worden. —

Dieser Contumacial-Weg, sagen einige, ist für den ungehorsamen Theil zu günstig. — Sein sträfliches Schweigen, seine unterlassene Einreichung der von ihm geforderten Exception hat eine für den Kläger beschwerende Folge. — Kläger soll nunmehr alles das beweisen, was ihm zu Begründung seiner Klage zu beweisen oblieget, währenddem er, falls Beklagter dem erhaltenen richterlichen Auftrage gemäß excipiret hätte, — vielleicht viel weniger zu beweisen gehabt haben dürfte, weil in der Exception des Beklagten entweder ausdrückliche oder stillschweigende Zugeständnisse eines Theiles des Klage-Grundes gelegen wären. —

Dieses Argument hat auch in der That bei unserer dermaligen, nur das Entstehen von Rechts-Streiten begünstigenden, für ihre zweckgemäße und ernste Behandlung nicht genug fürsorgenden Gerichts-Ordnung, und bei der hinzutrettenden Leichtigkeit, womit die Richter erster Instanz beinahe jedem Proceß das Entstehen geben, allerdings viel Gewicht. —

Wie viele Kläger und Anwälte derselben kümmern sich wohl heut zu Tage darum, wie sie ihre Klage-Gründe ausführen, wie sie dieselben beweisen werden?

Mit frischem Muthe wird oft die Klage hingeworfen — in der frohen Hoffnung aus des Beklagten Antwort, — irgend ein stillschweigendes Zugeständniß über

dieses oder jenes Assert herauszuklügeln, wodurch man dann von der Beweislast entbunden zu werden erwartet.

Antwortet nun der Beklagte auf ungehorsame Art gar nicht, — so giebt es freilich auch kein stillschweigendes Zugeständniß, — und auf den Kläger fällt nun mehr nach dem dermaligen Contumacial-Wege die Last des ganzen Beweises seiner Asserten. — Schwer mag es ihm wohl fallen, so lange ihm Gesetz, und mehr noch die Richter erlauben, in den Tag hinein zu klagen, nun mehr als Folge einer gesetzlichen Wohlthat, — und der Strafe seines Gegners einen Beweis antretten und durchführen zu müssen, auf welchen er sich gar nicht gefaßt gemacht hatte. —

Richtig und consequent, sogar wolthätig für den Kläger wird dieser einzige Contumacial-Weg erst dann, wenn das Gesetz den Kläger, — wie, meinem Dafürhalten nach, — es sollte, — anhält, zugleich mit seiner Klage den Beweis derselben anzutretten. vid. §. 32.

Antwortet jetzt Beklagter ungehorsam nicht, — so trift ihn, Beklagten, der ganze Nachtheil seines Ungehorsams allein.

Des Klägers angetrettener Beweis wird nun mehr, und zwar ohne fernere Dazwischenkunft und Einrede des Beklagten vollführt. — Beklagter verliert demnach, nicht nur alle seine Exceptionen, er verliert auch das weitere Recht (nach meiner Ansicht wenigst), auf die Beweisführung des Klägers nachtheilig einzuwirken. —

Er verliert das Recht, sich über die Relevanz oder Irrelevanz der überreichten Weisungs-Sätze zu äussern, — den zu vernehmenden Zeugen des Klägers interrogatoria zu setzen, — die Zeugenfähigkeit derselben zu impugniren, über ihre Aussagen zu discutiren, Widersprüche aus den Depositionen der Zeugen herauszuklügeln — im Falle des Beweises durch Urkunden, — über deren Gültigkeit und Inhalt sich weiters zu äussern; im Falle des zugeschobenen Entscheidungs-Eides, wird, nach erkannter Contumaz, derselbe als referirt betrachtet, und darf er in terminis habilibus von dem Kläger abgeschworen werden, — eben so der Erfüllungs-Eid, falls er einen Theil der angebrachten Beweis-Mittel bildete, — und übrigens gesetzlich anwendbar ist. —

Wie treffend, wie gehaltvoll, wie entscheidend wird demnach dieser Contumacial-Weg, sobald das Gesetz, — den so wichtigen und Folgen-reichen Grundsatz ausgesprochen hat:

Mit jeder überreichten Klage muß sogleich der Beweis angetretten werden. —

Gewiß wird sich alsdann kein Beklagter, da ihn solche Folgen seines Ungehorsames träfen, mehr contumaciren lassen.

§. 41.

Die Theorie der Beweisnormirung erleichtert sich, und ist von selbst gegeben.

Einen der wichtigsten Punkte in allen Streiten, welche nach der dermaligen Gerichts-Ordnung, lange noch,

ehe es zum End-Urtheile kömmt, verhandelt werden, bilden stets die zwei Fragen, — was liegt zu beweisen ob, — und wem?

Es giebt dermals wenige Processe, wo diese zwei Fragen, nicht vor der Entscheidung der Hauptsache in allen drei Instanzen ausgefochten werden, — und von darum schon sich die Processe mit großen Kosten für die Theile und auch für den Staat, der deßhalb in allen Instanzen so viele Richter besolden muß — in's Unendliche verlängern. —

Woferne es aber nicht geschieht, daß die Entscheidung dieser zwei Fragen bis zur obersten Instanz gelanget, so pflegen nicht selten Inconvenienzen von noch grössere Bedeutung für den einen Theil zu entstehen, — nämlich die Beschreitung der Rechtskraft eines unrichtig normirten Interlocutes, wovon die nach unserer dermaligen Gerichts-Ordnung nothwendig bedingte, — wie wohl oft ganz unrichtige und verkehrte Entscheidung der Hauptsache selbst in der obersten Instanz abhängig gemacht werden muß. —

Auch diese Erscheinungen sind die unselige Folge des dermals beobachteten Grundsatzes. —

Die Klage bedarf bey derselben Anbringung keines Beweises. — Würde sie im Gegentheile des Beweis-Antrittes bei ihrer Stellung bedürfen, so wie ich es §. 32. vorschlage — so würden diese Folgen augenblicklich verschwinden. —

Die der Vernunft und dem positiven Gesetze angemessene Rechtsregel, asserenti incumbit probatio — jedem Theile liegt der Beweis seiner factischen Behauptung ob; — würde, — gleichsam von selbst, und ohne richterliche Dazwischenkunft befolgt, — beinahe alle, und jede Anstände, über die Fragen, was ist zu beweisen, und wer hat es zu beweisen, heben, — und interlocute könnten unter der Anwendung des obersten Grundsatzes, der Kläger hat sogleich mit der Klage den Beweis der Klage-Gründe, — der Excipient sogleich mit der Exception den Beweis der factischen Behauptungen anzutretten, welche zur Entkräftung der Klage-Gründe dienen; — nur zu den seltensten Fällen gehören. —

Denn, wenn über diese Punkte der Beweis von beiden Theilen, mit Ueberreichung ihrer Schrift-Sätze angetretten, und beschleuniget wird, — wenn diese Beweise sodann vor dem Richter erster Instanz in den geeigneten Terminen geführet werden, — was soll dann dieser Richter noch nöthig finden, um sein Urtheil über das Bestehen oder Nichtbestehen, der von den Theilen angebrachten factischen Verhältnisse aufzuklären, und ihn in den Stand zu setzen — in der Hauptsache zu erkennen?

Haben die Theile der Vorschrift der nach §. 32. zu erlassenden gesetzlichen Bestimmungen genüget, — und dazu soll der Richter sie anhalten; so läßt sich der Fall nicht wohl denken, daß über irgend etwas von dem, worüber ein Beweis zu liefern war, keiner angetretten sey, und folglich es dem Richter mehr obliegen soll, — hierüber etwas zu bestimmen. —

Ob der geführte Beweis auch vollständig geliefert worden? — Ja das ist eine andere Frage, deren Lösung nach geführtem Beweise der richterlichen Würdigung unterliegt, — und durch deren Lösung, je nachdem sie ausfällt, — sich das Resultat des Ende-Bescheides nothwendig bedingt. —

§. 42.

Nur als ein Fall der seltensten Ausnahme ließ es sich demnach bei eintrettender Anwendung der §. 32. vorgeschlagenen Grundsätze mehr denken, daß bei dieser Instruction des Processes, — die Nothwendigkeit eines vom Richter zu normirenden Interlocutes eintretten könne. —

Man müßte annehmen, daß der Richter Imae entweder die Klage, oder die Exception nicht vorschriftmäßig geprüfet habe, oder daß sich nach geführten Beweisen, — und vor Erlassung des Definitiv-Urtheiles erster Instanz nova in facto ergeben haben, deren Daseyn erst zum Beweise auszusetzen käme.

§. 43.

Für den ersten Fall würden nun die oberen Instanzen das Gehörige verfügen; vid. §. 35. — in dem zweiten läge, wie es die Natur der Sache mit sich bringt, demjenigen Theile, der ein solches Novum geltend zu machen hätte, — gleichzeitig mit dessen Anbringen, auch der Antritt des Beweises über desselben Existenz ob; — so daß doch der Richter in keinem Falle sich bemüssiget fände, — ein Interlocut zu normiren. —

§. 44.

Aus dem bisher Gesagten fließt ferner als ein Corollarium des obersten Grundsatzes §. 32. der IIte die Justiz höchst beschleunigende Haupt-Satz

II. Alle Processe werden der Regel nach — von Ueberreichung der Klage bis zum End-Bescheide, ohne Gestattung einer Berufung zur höheren Instanz entschieden — und

Berufungen in diesem Zwischenraume haben Ausnahms-Weise nur in folgenden Fällen statt:

1) Wo die Klage ganz oder zum Theile von der Hand abgewiesen wurde;

2) Wo die von dem Beklagten angebrachten Einreden von präjudicieller Natur, seye es, daß sie die Streits-Einlassung hindern, oder von derselben befreien sollten, verworfen wurden, und der Beklagte zur ungesäumten Streits-Einlassung angehalten wurde.

3) über die von dem Richter I. Instanz erkannte ungeeignete Prozeßart; wenn dieselbe ein Rechts-Verfahren nach sich ziehet, das wesentlich, und in seinen Folgen von dem verschieden ist, welches mit der richtigen anzuwendenden Proceßart verbunden wäre; — wie, wenn z. B. statt des ordentlichen Processes der Executiv-Proceß decretiret würde, — da, wo er gesetzlich nicht statt fand.

4) Wenn der eine Theil durch das Decret des Unterrichters aus dem Besitze gesetzt werden soll.

5) In dem Falle, wo von dem Unterrichter eine Maaßregel beschlossen wird, deren Ausführung dem bekränkten Theile einen durch ein künftiges reformatorisches Urtheil in keiner Art mehr zu ersetzenden Schaden zufügen würde; dazu rechne ich alle die Fälle, in welchen das erstrichterliche Erkenntniß dem einen Theile, entweder durch Auftragung einer Leistung oder durch den Beschluß einer Unterlassung einer von demselben erbethenen Maaßregel, einen solchen Schaden zugefügt hätte, — daß selbst ein entgegengesetztes höheres reformatorisches Erkenntniß entweder den für den leistenden aus der Leistung, wozu man ihn anhielt, hervorgegangenen Schaden auf keine Art mehr zu heben, oder im Falle der Unterlassung den Entgang an Nutzung, Renten, welcher dadurch für den beschwerten Theil entstanden wäre — nicht zu vergüten vermöchte, — sondern demselben zur Entschädigung für den erlittenen Nachtheil, oder für diesen Entgang nur das Mittel der Syndikats-Klage gegen den gravirenden Richter der untern Instanz übrig bliebe. — Denn da die Syndikats-Klage offenbar zu schwer mit Erfolge auszuführen ist, — muß dem gravirten Theile hier wohl das einfachere und natürlichere Mittel der Berufung belassen bleiben, wie sehr man es übrigens als Regel ansehen sollte, unnütze und Zeit verderbende Berufungen abzuschneiden.

§. 45.

Daß in diesen fünf Fällen die Berufung dem beschwerten Theile nicht benommen werden könne, — ist an und für sich klar; denn er würde sonst von der Wohlthat der Berufung, — und der drei Instanzen ganz beraubt werden; — indem

ad 1) die Abweisung seiner, unter Beobachtung der §. 32. gegebenen Vorschriften, eingebrachten Klage von der Hand, ihm jedes Mittel benehmen würde, sein Recht geltend zu machen, und vor den Gerichtshöfen auszuführen.

Indeß wird sich dieser Fall bei einer in der Art, wie ich sie fordere, gestellten, und mit dem Beweis-Antritte verbundenen Klage, wohl nie ergeben; man müßte dann annehmen, daß es dem Kläger und dessen Anwalte an aller Logik fehle, und er zur Unterstützung seines Klage-Grundes ganz unpassende media concludendi angebracht, ganz irrelevante Beweissätze überreicht, — oder aus dem Inhalte der von ihm vorgelegten Urkunden, oder beigebrachten Zeugen-Aussagen offenbar unrichtige Folgerungen gezogen habe.

ad 2) Muß die Berufung Platz greifen können, weil gegentheiligen Falls, durch die unrichtige Ansicht des Unterrichters, ein ganz unnützer Streit veranlaßt werden könnte, — was zu verhindern, — wie ich oben §. 28. zeigte, ein Hauptzweck der Gesetzgebung über das Verfahren in bürgerl. Rechts-Streiten seyn soll.

ad 3) Eben so ad 3), weil, wenn der Executiv-Proceß da angewendet würde, wo er gesetzlich nicht Platz greift, der beschwerte Theil — wenigst vor der Zeit aus dem Besitze eines Theiles seines Eigenthums gesetzt werden würde.

ad 4) Gleicher Grund gilt ad 4) und

ad 5) der Grund, — daß, wenn gegen ein solches Verfahren des Unterrichters kein Rechtsmittel bestünde, der durch das ungesetzliche Verfahren eines solchen Unterrichters beschwerte Theil für immer rechtlos bleiben, oder stets mühsame Syndikats-Klagen durchzuführen gezwungen würde.

6) Zweckgemäß dürfte es hingegen allerdings unter Voraussetzung des Bestandes und der Annahme der sämmtlichen a §. 32 — 72 in Antrag gebrachten Grundsätze erscheinen, wenn zugleich festgesetzt würde, daß die Berufungen zur III. Instanz nur dann als zulässig erklärt seyen, wenn entweder

a) die Erkenntnisse der 1. und 2. Instanz nicht vollkommen gleichförmig waren, oder

b) das Streits-Object den Werth von 1200 fl., wobei jedoch die Kosten, Zinsen und Schäden mit in Anschlag gebracht werden dürfen, übersteigt.

7) Daß diese Abschneidung der Berufungen weder die Anstellung der Nullitäts-Klage, noch die Beschwerde de protracta vel denegata ausschließen dürfe, verstehet sich ohne weitere Ausführung von selbst.

§. 46.

So wie ich aber einerseits die Zulässigkeit der Berufung für diese 5 Fälle für unerläßlich nothwendig erachte, so halte ich sie andererseits in allen übrigen wie immer Namen habenden Fällen für offenbar nachtheilig, — weil sie den Gang der Procedur ohne Noth verlängert, und das Ende der Rechts-Streite oft unabsehbar macht.

Nach meiner Ansicht hat demnach die Berufung auch hinwegzufallen

a) bei allen Contumacial-Erkenntnissen,

b) bei allen interlocutorischen Bescheiden, welche nach der von mir vorgeschlagenen Theorie §. 32. ohnehin nur zu den seltenen Erscheinungen gehöoen werden;

c) in allen übrigen hier nicht besonders aufgezählten Fällen, weil die der Parthei zugegangene Beschwerde nach der Theorie, die ich vorschlage, stets noch mit der Berufung über das Endurtheil vorgebracht werden darf, und von dem Richter der höheren Instanz berücksichtiget werden muß; ein Grund, welcher auch hinsichtlich der allenfalls widerrechtlich erlassenen Contumacial-Erkenntnisse als vollkommen durchgreifend erscheint.

Denn in diesem Falle wird des oberen Richters reformatorisches, ein in der Wirkung cassatorisches Urtheil, und es hat zur nothwendigen Folge, daß dem Beklagten die Ausführung seiner Einreden in Ima gestattet werde, und von neuem in Ima gesprochen werden müsse.

§. 47.

Ich darf diese Bestimmungen um so leichter aussprechen, ohne zu besorgen, irgend einem Theile eine wesentliche, — oder auch nur bedeutende Kränkung seiner Rechte zuzufügen, weil ich damit den Satz verbinde.

III. Hauptgrundsatz, daß keine Verhandlung des Unterrichters im Laufe des Processes, — kein Bei- oder Neben-Bescheid die Rechtskraft beschreiten kann — noch darf; — indem nach meiner Ansicht nur ein vollkommenes End-Urtheil des Unterrichters in dem Falle rechtskräftig werden kann, wenn gegen dasselbe das Rechts-Mittel der Berufung nicht innerhalb der gesetzlichen Zeit-Frist eingewendet worden ist.

§. 48.

Auch dieser Satz, die dritte wesentliche Abweichung von den Vorschriften der baierischen Gerichts-Ordnung, ist, wie ich dafür halte, zur Beschleunigung des Rechts-Verfahrens unerläßlich nothwendig; er ist aber überdieß äußerst folgenreich, — und nur seine Annahme und Anwendung vermag vollkommen das Haupt-Uebel zu heben, — was unsere dermalige Rechtspflege vorzüglich drückt, — und so lange diese Rechtskraft der Interlocute und Neben-Bescheide bestehen wird, — die Anwendung des materiellen Rechtes auf die vorliegenden Rechtsstreite für den oberen und den obersten Richter so oft unmöglich machen muß.

Es ist keine übertriebene Behauptung, zu sagen, — daß bei dem dermals bestehenden Rechts-Verfahren, unter 10 Processen, welche zur Kenntniß und Aburtheilung des obersten Gerichtshofes gelangen, sich wenigst 2 bis 3 befinden, welche für den Theil, welcher durch den letzten Rechtsspruch Sache verlustig erkläret wird, — ob sieglich ausgefallen wären, — wenn nicht eine unselige Rechtskraft in Mitte läge, — die aus dem Unverstande, Leichtsinn oder aus der Sorglosigkeit der Parthei oder ihres Anwaltes entstanden, den ganzen wahren Gesichtspunkt der Sache verrücket, die Aufwerfung und Stellung der Fragen, auf deren Lösung es nach der Natur des Falles, und nach den anzuwendenden Beweis-Mitteln, wesentlich ankommen sollte, — dem obersten Richter unmöglich machet, — und ihn daher bemüssiget, ein Erkenntniß zu bestättigen, oder auszusprechen, welches seiner moralischen Ueberzeugung entgegen strebet, und sich mit der Anwendung des wahren und wirklichen Rechtes nicht vereinbaren läßt.

Eine solche Erscheinung, als Folge der gesetzlich vorgeschriebenen Procedur ist allerdings an und für sich ein sehr großes Uebel. — Tritt aber diese Erscheinung häufig ein, — wie es leider der Fall ist, — so steigert sie sich zu einem ganz unleidentlichen Gebrechen, dessen Existenz die ächte Rechtspflege in ihren Grundfesten erschüttert, — den Resultaten der bestehenden den Stempel der vermeintlichen Willkühr und der Unwissenheit der Richter selbst in der letzten Instanz aufdrückt, — das Ansehen der Gesetze untergräbt, — jenes der Richter vernichtet, — das Zutrauen des Publicums in ihre Rechts-

lichkeit schwächt; nnd eine stete, auch in so ferne eben nicht ungegründete Klage gegen die dermalige Justiz-Verwaltung in Baiern erweckt.

Ich halte mich auch in Folge meiner seit vielen Jahren mit genauer Aufmerksamkeit angestellten Beobachtungen über die verderblichen Wirkungen dieser Beschreitungen der Rechtskraft der erst- oder zweitrichterlichen Interlocute und Beibescheide fest überzeugt, — daß man den Wunsch nach Oeffentlichkeit und Mündlichkeit größtentheils den 2 großen Fehlern der baierischen Gerichts-Ordnung zuschreiben darf, daß ihr zu Folge

1) die Processe ohne alle Begründung der Klage begonnen werden können, und eine langjährige Praxis in diesem Punkte schreiende Mißgriffe herbeigeführt und gestattet hat, — und

2) daß so viele End-Urtheile selbst der obersten Instanz aus dem Grunde der in Mitte liegenden rechtskräftig gewordenen Urtheile der unteren, oder der Mittel-Instanzen erlassen werden mußten, welche in den Augen eines jeden, dem der Rechts-Fall, — einfach, und so wie er an und für sich, — ohne diese im Verlaufe der Procedur entstandene Mißgriffe, — bestünde, vorgetragen wird, der Anwendung der klaren und deutlichen Bestimmungen des Civil-Gesetzbuches oder des materiellen Rechtes offenbar zuwiderlaufend sich darstellen.

§. 49.

Dieses dritte und große Uebel zu heben durch Aufstellung des Satzes:

daß keine Verfügung des Unterrichters, noch der Mittel-Instanz im Verlaufe des Processes und vor erfolgtem Endsbescheide jener Instanz, — welche verhandelte, die Rechtskraft beschreiten könne,

scheint mir daher höchst zweckgemäß und nothwendig.

Es kann aber das gesetzliche bestimmte Aussprechen dieses Satzes gar keine nachtheilige Folgen nach sich ziehen, — sobald es dem durch den Unterrichter übrigens beschwerten Theile frei gelassen wird, alle diese seine Beschwerden zugleich mit der Berufung über den Inhalt des End- oder Haupt-Urtheiles geltend zu machen.

Jeder Theil kann alsdann getrost den ihm im Laufe des Processes in erster Instanz gewordenen Auflagen Folge leisten — ohne über jeden Auftrag an den höheren Richter zu recurriren — und den Gang der Verhandlungen in erster Instanz dadurch Monathe- und Jahreweise zu hemmen, — weil er die Ueberzeugung gewinnt, daß diese Verfügungen des Richters der ersten Instanz, — falls sie auch nicht zweckgemäß waren, — oder eine dem rechtlichen Interesse der Parthei entgegen strebende Tendenz verrathen sollten, — ihm, dem sich beschwert vermeinemden Theile bei Entscheidung der höheren Instanzen keinen Rechtsnachtheil zufügen können; indem es ihm stets frei stehet, bei seiner Berufung über das End-

Urtheil, die Unzweckmäßig= oder Rechtswidrigkeit dieser Verhandlungen nachzuweisen, und weil er weiß, daß die Sache wieder auf den gehörigen Standpunkt gestellet werden kann.

Absichtliche Verzögerungen des Unterrichters in dem erst=instanzlichen Verfahren werden aber auch nicht Platz greifen können, weil, wie es §. 44. Nro. 6. gesagt ist, die Beschwerde über Verzögerung, jedem Theile, zu jeder Zeit, wenn er sie gehörig nachweiset, frei stehet, — und er sogar ohne Abforderung der Acten mandata de administranda mit scharfen Pönfällen verbunden von dem betreffenden höhern Richter erwirken kann.

§. 50.

Und was soll denn auch der Richter erster Instanz unter Voraussetzung des gesetzlichen Bestehens der §. 32. et 44. vorgeschlagenen Vorschriften im Verlaufe des Processes und vor Erlassung seines Haupt=Bescheides, viel zweckwidriges mehr vornehmen können?

Wenn mit der Klage der Beweis, und eben so mit der Einrede, der Beweis im Falle der affirmativen litis contestation angetretten werden muß, so bedarf es in der Regel nach der eingekommenen Exception nur der Führung des Beweises des Klägers und der Reprobation des Beklagten, — in der Ausnahme nach eingekommener Replik auch der Führung des directen Beweises des Beklagten salva reprobatione des Klägers, — der beiderseitigen Deductions=Schrift, (nach Ausführung des Beweises, oder der Beweise) und sodann sind die acta

Spruch-reif, — und das Haupt-Urtheil des Richters erster Instanz kann erfolgen.

Dieser Richter bedarf in der Regel nicht zu interloquiren, weil ja jeder Theil den Beweis seiner Asserte gleichzeitig mit dem Vor- und Anbringen derselben antretten muß. Nur Ausnahmsweise also könnte sich der Fall ereignen, — daß er durch den Inhalt der angetrettenen und angeführten Beweise sich nicht für sattsam aufgeklärt haltend, — dem einen oder dem andern Theile entweder den besseren Beweis der oder eines Theiles von demselben angeführten Thatsachen, oder etwa gar einen Beweis über Thatsachen auferlegte, — welche die Theile gar nicht vor- und angebracht haben, von deren Existenz oder Nichtexistenz aber dem Richter die Hauptentscheidung der streitigen Fragen abhängig erscheint. Sehr selten nur, — wird sich ganz gewiß dieser letztere Fall ergeben; — Ich will ihn aber nun einmal als eingetretten annehmen, und ich frage: welchen großen Nachtheil bringt es dann der Parthei, welcher dieser Beweis vom erst-instanzlichen Richter vor dem Ende-Bescheide auferlegt wurde, ihn anzutretten und zu führen.

Entweder sie kann ihn nicht führen, oder sie kann es, aber will es nicht.

Im ersten und dritten Falle läßt sie diesen Beweis fallen; — und der Richter erster Instanz wird zwar höchst wahrscheinlich sein End-Urtheil gegen sie richten, — aber daraus folgt nach meinen Anträgen noch lange nicht, daß sie in der Berufungs-Instanz deßhalb ihren Proceß verlieren werde.

Der nächst = höhere Berufungs = Richter kann, es seye aus eigener Ansicht, oder als Folge der rechtlichen Ausführungen des Appellanten den vom Richter Imae injungirten ferneren Beweis als ganz überflüssig und irrelevant ansehen, er kann sich mit jenem begnügen, — den sie entweder schon als Kläger, oder beklagter Theil geführet hat, und die berufende Parthei erhält ein obsiegliches Urtheil in 2ter Instanz, obwohl sie den ihm in Ima injungirten ferneren Beweis nicht führte.

Im zweiten Falle hingegen, wo sie diesen Beweis angetretten und ausgeführet hat, — hat sie sogar von dem Richter Imae ein obsiegliches End = Urtheil zu erwarten, und es ist ihr demnächst höchstens der Nachtheil zugegangen, noch einen ihr, oder sogar dem nächst = höheren Richter überflüssig scheinenden Beweis geführt zu haben, ein Nachtheil, der sich aber keineswegs mit dem für sie selbst, mehr noch aber für den Gegentheil erwachsenden zu vergleichen kömmt, — wenn sie, wie es dermal geschehen müßte, vorerst in zwei ferneren Instanzen über die Frage rechten könnte, ob ihr dieser Beweis auch auferlegt werden konnte? — und denselben sodann erst nach 2 oder 3 Jahren antretten müßte; — während welcher Zeit sie sogar um ihre Beweis = Behelfe gekommen seyn könnte.

Nach der Theorie der dermaligen Gesetzgebung würde dieser einzige Punkt die Entscheidung der Hauptsache auf wenigst 4 Jahre hinausschieben, währenddem derselbe Proceß, nach der von mir vorgeschlagenen — in allen drei Instanzen in Zeit von längstens 18 Monaten entschieden seyn würde.

§. 51.

Daß die Anwendung der von mir §. 32. et 47. vorgeschlagenen zwei Grundsätze

1) das zu leichte Unternehmen unbegründeter Rechts-Streite erschweren, vielmehr unmöglich machen,

2) den Standpunkt der doch beginnenden schärfer bestimmen,

3) die Procedur vereinfachen und beschleunigen,

4) überflüssige, kostspielige und Zeit verderbliche Berufungen abschneiden würde, — hoffe ich klar nachgewiesen zu haben.

Indessen scheint es mir nicht überflüssig, auch die Einwendungen zu widerlegen, — welche so manche dem ganz unbeschränkten Fortbestehen alter Maximen und Gebräuche ergebene, oder aus demselben Vortheil ziehende Menschen dagegen Zweifels ohne erheben werden.

§. 52.

Die bedeutendsten Einwendungen, welche man gegen die Theorie erheben könnte, die aus dem von mir §. 32. vorgeschlagenen Hauptsatze fließt, — möchte wohl in folgenden bestehen:

Wenn die Klage nicht nur bescheiniget, sondern auch zugleich mit der Ueberreichung derselben der Beweis der Thatsachen, worauf das Klage-Recht ruhet, oder woraus es fließt, angetretten werden muß; — so wird es

I. für manchen unmöglich seyn, sein doch wirklich bestehendes Recht zur Klage geltend zu machen, weil

er zur Zeit, wo er seine Klage anstellet, die Beweis-Mittel, womit er sie unterstützen will oder soll, noch nicht gesammelt hat; — er würde demnach durch die vorgeschlagene gesetzliche Bestimmung der Gefahr ausgesetzt, sein Klage-Recht ganz zu verlieren, so oft nämlich sein Klage-Recht durch den nahe bevorstehenden Verlauf der gesetzlichen Zeit, während welcher es geltend gemacht werden kann, zu erlöschen drohet.

II. Gienge dem Kläger dadurch der große Nachtheil zu, jeden Satz seiner Klage, jedes faktische Verhältniß, worauf die Begründung seines Klagerechtes ruhet, sogleich in seinem ganzen Umfange beweisen zu müssen, währenddem es sehr leicht geschehen kann, daß der Beklagte, nach eingesehener Klage ihm einen großen Theil dieser faktischen Verhältnisse, als wahr zugestehe, und folglich entweder nur einen Theil derselben in seiner Einrede, als nicht wahr, oder als sich nicht gerade so, — wie vorgeschrieben wurde, verhaltend, anerkenne, oder etwa gar, — besonders in dem Falle, wo lis durchgehends affirmative contestiret wird; — demselben die vorgetragene Geschichte als wahr zugestehe; in der Einrede aber nur den Theil der Sachverhältnisse nachtrage, — welchen Kläger vorzubringen unterließ, wodurch aber gerade das ganze rechtliche Verhältniß in Beziehung auf die von dem Kläger vorgetragene Sachgeschichte sich ändert. — Denn in diesem Falle, sagt man, stellt sich der mit der

Klage angetrettene Beweis als rein überflüssig dar, weil es ja des Beweises des Zugestandenen nicht bedarf.

III. Wird dadurch der Stand des Klägers gegen jenen des Beklagten zu sehr erschwert.

§. 53.

Diese Einwendungen, welche bei dem ersten Anblicke sehr gewichtig erscheinen, sind indeß mehr scheinbar, als real, und würden nur dann vollkommen folgerecht seyn, wenn ich §. 32. u. f. behauptet hätte, es müsse mit der überreichten Klage auch der Beweis der causae petendi et mediorum concludendi, vollführet werden. Sie hören aber auf, folgerecht zu seyn, wenn, wie ich es that, man die Bestimmung festsetzt, — es müsse mit Ueberreichung der Klage dieser Beweis jedesmal angetretten werden.

Denn zwischen Vollführung eines Beweises, und zwischen der Antrettung desselben, ist, wie es von selbst jedermann begreift, ein sehr großer Unterschied und das offenbar stärkste Gegenargument ad II., das vollkommen passend wäre, wenn von Vollführung des Beweises die Rede wäre, verliert alles Gewicht, — wenn es nur von Antrettung sich handelt.

§. 54.

Indem ich diese Bemerkung einsweilen nur vorausschicke, — schreite ich zur umständlicheren Widerlegung der §. 52. aufgeworfenen Einwendungen gegen die aus §. 32. fließende Theorie, und zwar antworte ich

ad I. Durch die von mir §. 32. vorgeschlagene Maaßregel ist der Kläger keineswegs in der Ausübung seines Klagerechtes gekränkt, — noch läuft er so leicht, wenn er anders etwas sorgfältig in der Wahrnehmung und Erkenntniß seiner Rechte verfährt, — Gefahr, — sein Klagerecht durch Verjährung zu verlieren.

Jeder, — welchem entweder aus einem gepflogenen Geschäfte, folglich aus einem Vertrage, oder aus der Beschaffenheit der Verhältnisse, in welchen er zu einem andern stehet, — ein positives Recht zukömmt, — von diesem andern eine gewisse Leistung oder Unterlassung zu fordern, — kennt dieses Recht lange, ehe und bevor er — wirklich gegen denjenigen Klage stellt, — gegen welchen er sich zu dieser Forderung für berechtiget hält.

Nur sehr selten und ausnahmsweise ereignen sich die gegentheiligen Fälle, — welche — wohl nur bei Entwehrungen, gewaltsamen Dejectionen aus dem Besitze, oder bei Injurien und Raufhändeln Platz greifen können.

Was hindert nun den Kläger, welcher dieses sein Klagerecht kennet, vor Anstellung der Klage, die ihm zur Begründung und Ausführung derselben benöthigten Behelfe zu sammeln, damit er sie sogleich mit der Klage dem Richter vorlegen und übergeben könne?

Würde man bei einem öffentlichen und mündlichen Verfahren, — dieß nicht von jedem, der Klage stellen wird, als unerläßliches Vorbedingniß fodern?

Beruhet das Klagerecht auf einer Urkunde, so muß ja dieselbe ohnehin dermals schon mit der Klage vorgelegt werden, wenn Kläger den Executiv-Proceß zu begründen beabsichtet. Beruht es hingegen auf einem facto, worüber keine Urkunde bestehet, — so kennet ja der Kläger die Zeugen, durch welche er die Wahrheit seiner faktischen Asserte bekräftigen, und durch ihre Aussagen entweder bis zum vollen oder nur bis zu halbem Beweise steigern kann. Was hindert ihn nun, sich dieser Zeugen, — was er ohnehin in dem späteren Verlaufe des Processes auch nach der dermaligen Proceß-Ordnung thun müßte, — sogleich zu bedienen.

Die auf den Inhalt seines benöthigten Beweisesthema bezüglichen Weisungs-Sätze zu bilden, mit diesen directorium und denominationem testium, wie auch den Inhalt ihrer aussergerichtlich über diese Gegenstände gemachten Aussagen zu übergeben?

Eigentlich nichts — als seine Sorglosigkeit und die Scheue seines Anwaltes vor der Mühe, seine Parthei vor allem umständlich und zweckmäßig über alle Verhältnisse auszufragen, sich vollständig zu informiren, das Recht und die ihm zu Gebothe stehenden Beweismittel zu prüfen, seinen hierauf zu bauenden Proceß-Plan wohl zu überlegen, einige vorläufige Korrespondenzen zu führen, oder Besprechungen zu pflegen, um sich zu überzeugen, ob er sich auch auf die Angabe seines Clienten hinsichtlich des Umstandes verlassen dürfe, ob die Zeugen auch Kenntniß von den Thatsachen haben, über deren Bestand sie

vernommen werden sollen, — endlich vor der Mühe, — einen nur auf den Grund der gesammelten Notizen ausführlich zu verfassenden Klaglibell auszuarbeiten. Aber diese Sorglosigkeit des Principalen, diese Mühe-Scheue des Anwaltes, sind wahrlich, kein in dem Auge der Gesetzgebung zu berücksichtigender Grund, um sich von der Festsetzung einer Maaßregel abhalten zu lassen, — welche zu Erreichung des großen und wohlthätigen Zweckes — möglichste Verhütung aller unnützen und überflüssigen Processe, so wesentlich beitragen müßte.

Zudem ist die gleichzeitige Antrettung des Beweises mit der Ueberreichung der Klage auch in dem Falle, wo der Beweis durch Zeugen geführt wird, für den Kläger nicht nur keine wahre Beschwerde, sondern in sehr vielen Fällen ein großer Vortheil für ihn.

Wie mancher Kläger hat schon einen Theil seiner Beweismittel durch Zeugschaft aus dem Grunde verloren, — daß, währenddem er sich mit dem Gegentheile 2, 3, 4, auch 5 bis 6 Jahre in allen drei Instanzen über die oft sehr einfachen Vorfragen herumstritt, — wem wohl der Beweis, — und worüber obliege? — er am Ende doch zur Beweis-Führung durch rechtskräftigen Richter-Spruch angehalten, — den Tod — oder den veränderten Aufenthalt eines seiner wesentlichsten Zeugen in fernen durch Zeitverhältnisse manchmal unzugangbaren Ländern erfuhr?

Wie praktisch ist nicht der Fall, daß dieselben Personen, — welche nach Verlauf mehrerer Jahre über einen

oder mehrerer That-Umstände, — die sie sahen und hörten, als Zeugen aufgeführt werden, sich derselben, — welche ihnen zur Zeit, wo sie vorfielen, wenig Interesse einflößten, entweder gar nicht mehr oder nur äußerst unvollständig erinnern, so daß sie nicht mehr als klassische Zeugen betrachtet werden, und folglich den durch sie geführt werden wollenden Beweis nicht vervollständigen können. —

Wie häufig hört man bei Abfassung der Zeugen-Aussagen die Aeußerungen:

„Ich kann mich wegen Länge der Zeit der Umstände nicht mehr recht erinnern. — Es mag wohl „so seyn, wie es der Artikel besagt, aber bestimmt „weiß ich es nicht mehr." —

Hätte nun Kläger nicht die drei, vier, oder gar sechs Jahre verloren, welche seit Anstellung seiner Klage recht unnütz und kostspielig für ihn und seinen Gegentheil im Streite über an und für sich klare Rechts-Fragen verflossen, so würden seine Zeugen, welchen der Bestand der Thatsachen, worüber er sie zur Aussage auffodert, noch im frischen Andenken gewesen wäre, darüber auch bestimmte, klare und verlässige Auskunft haben geben können, — und der Beweis, womit er nunmehr entweder ganz unterliegt, oder den er nur mehr in so weit stellen kann, daß der Richter seinem Gegentheile den Reinigungs-Eid auferlegt, — wäre für ihn, Kläger, ganz oder zur Hälfte geführet, und die Folge davon für ihn wäre, entweder sogleich der Rechts-Sieg, — oder die Zulassung zum Erfüllungs-Eide gewesen. —

Wenn aber dem Kläger zum Beweise seiner factischen Asserte, weder Urkunden noch Zeugen zu Gebothe stehen, so bleibt das dritte Beweis-Mittel übrig — die Zuschiebung des Entscheidungs-Eides.

Nichts ist leichter, als in diesem Falle mit der Ueberreichung der Klage dieses Beweis-Mittel zu verbinden, — vorausgesetzt, — daß die Klage eine reine und wahre geschichtliche Darstellung der Thatsachen, und der Verhältnisse, auf welche es ankömmt, enthalte. — Denn dieß vorausgesetzt, darf man sicher annehmen, daß Beklagter den ihm angeworfenen Eid nicht ablegen, sondern ihm, dem Kläger, zurückschieben werde, — und dieser kann ihn dann nur, wenn er in der Klage Wahrheit sprach, mit gutem Gewissen leisten, womit der Rechts-Streit, woferne Beklagter in seiner Einrede, — nicht andere Thatsachen vorbrachte, als in der Klage erzählet wurden, beendiget wäre. —

Aber darin liegt es eben, daß in den meisten Klag-Libellen, wie sie heut zu Tage überreicht zu werden pflegen, es an einer passenden, zweckmässigen, und klaren geschichtlichen Darstellung gebricht, daß die Thatsachen nicht aufgeführt werden, — welche zur Kenntniß des Rechts-Verhältnisses nothwendig wären, — daß in der Klage beinahe alles absichtlich im Dunkeln gelassen wird, theils um dem Beklagten die Einrede zu erschweren, um ihm keinen Anlaß zu geben, jene Thatsachen, die man verschwieg, an das Licht zu ziehen, — um sich so viel nur immer möglich, die Beweis-Last zu erleichtern; oder sich gar von derselben zu befreien, um Anlaß zu haben,

sich Jahre lang darüber herum zu streiten, was man denn zu beweisen habe; was alles freilich für den Rechts-Anwalt sehr einträchtlich, für die Parthei aber, welche er vertritt, sehr kostspielig ist, und die Rechts-Streite endelos macht. —

Aber daher rührt es auch, — daß der Richter sehr oft, nach gehörter Klage und Einrede sehr wenig von dem wahren Sachverhältnisse weiß, — daß er meist nach gewechselter Re- und Duplic noch sehr im Dunkeln schwebt, — daß er deßhalb nur mit Mühe das Interlocut erläßt, daß über dieses Interlocut, so häufig verschiedene Ansichten bei den Richtern der verschiedenen Instanzen entstehen, — daher kömmt es, — daß sich beinahe jeder Proceß in seiner Dauer verewigt, — daß sich die Berufungen zu den höheren Instanzen in einem solchen Maaße anhäufen, — daß das zahlreichste richterliche Personal zu derselben Erledigung bei angestrengtestem Fleiße lange nicht mehr hinreichend ist. —

Gerade dadurch beweiset sich die Nothwendigkeit recht offenbar, zu verordnen, daß mit der Klage der Beweis derselben, und mit der Exception, in jenem Theile, wo sie litem affirmative contestirt, eben so der Beweis angetretten werden müsse. —

Die am Ende der Einwendung ad I. vorkommende Betrachtung anbelangend (vld. §. 52.) daß der Kläger bei Anwendung der §. 32. vorgeschlagenen Maaßregel Gefahr laufe, sein Klagerecht zu verlieren, so oft die Verjährungs-Zeit dieser Klage herannahe, verdient wohl keine ernstliche Widerlegung.

Die Klagen, sowohl dingliche, als persönliche, werden in der Regel nur in 30 Jahren verjährt. —

Das baierische Recht bildet, wie bekannt, von dieser Regel nur wenige Ausnahmen. — Aber selbst da, wo das Klage-Recht auf die kürzeste Zeitfrist, die von sechs Monathen in der actione quanti minoris beschränkt ist, hat der Kläger, welcher sie anzustellen sich bewogen findet, — gewiß Zeit genug, seine ihm in solchen Fällen meist nahe liegende Beweis-Mittel zu sammeln, — und sie mit der Klage zu überreichen — und gerade in diesen Fällen, läuft er am meisten Gefahr — durch eine in unnützen Vor-Streiten verlorne Zeit, auch am Ende um seine Beweis-Mittel zu kommen, und so oft mit dem vollsten Rechte, zu unterliegen. —

Eben so liegen auch bei Spolien- und Injurien-Klagen dem Kläger die Beweis-Mittel, meist durch Zeugen am nächsten, und nichts hindert ihn, sie sogleich mit Anstellung der Klage geltend zu machen. —

Sollte sich aber auch je, der gewiß äußerst seltene Fall ergeben, daß irgend jemand von einem ihm zustehenden Rechte gerade erst in dem Augenblicke Kenntniß erhielt, wo der bevorstehende Ablauf der Verjährung ihn hinderte, — sein Recht zu verfolgen — seine Klage anzubringen, wenn er mit der Ueberreichung derselben den Beweis seiner Klage-Gründe antretten müßte, — daß zur Verschaffung dieser Beweis-Mittel ihm aber nicht einmal ein Tag mehr zu Gebothe stünde; — so bescheine er in diesem Ausnahmsfalle, — die vorliegende Unmöglichkeit der Sammlung und Vorlage der Beweis-Behelfe, —

in einem so beengten Zeitraume, — entweder durch das schriftliche Zeugniß derjenigen, — von welchen er eben erst die Existenz seines ihm früher unbekannt gewesenen Rechtes erfuhr, oder falls er keine Zeugen dafür hat, erbiethe er sich deßhalb, daß er so eben erst Kenntniß von seinem ihm bisher unbekannt gewesenen Rechte erlangt habe, zum Eide — welcher hier einem Calumnien-Eide gleich zu achten kömmt, — und erbiethe sich zugleich, — seinen Beweis-Antritt zum Klagelibelle sub termino 30 Tagen nachzutragen, was ihm der Richter um so weniger wird gesetzlich verweigern dürfen, — als hier die Rechts-Regel volle Anwendung fände, — agere non valenti, non currit praescriptio — gegen denjenigen, der Klage zu stellen, nicht vermochte, läuft keine Verjährung. —

§. 55.

Was die zweite §. 52. IIdo geltend gemachte Einwendung betrifft, — so habe ich sie schon zum Theile durch die §. 53. angebrachte Bemerkung widerlegt. —

Vieles Gewicht hätte diese Einwendung allerdings, wenn es sich von Beweises-Vollführung mit der Ueberreichung der Klage handelte; — denn alsdann könnte man sagen: es werde zum Ueberflusse das bewiesen, was in der Einrede vielleicht zugestanden werden wird.

Aber ich verlange ja nur den Beweis-Antritt, — Vorlage einer Urkunde ist noch kein vollführter Urkunden-

Beweis. — Erst bei der Vollführung desselben kömmt es zu erörtern, — ob der Inhalt der Urkunde auch den Sinn in sich fasse, — welchen ihm der Kläger unterlegen zu dürfen glaubt, — ob nicht verschiedene Stellen dieser Urkunde, in ihrer wechselseitigen Beziehung, oder die befragliche Stelle in Beziehung auf andere Urkunden, den Sinn, — welcher bei dem ersten Anblicke darin zu liegen scheinet, merklich ändere. —

Wie es sich mit der Aechtheit der producirten Urkunde verhalte? wenn mit der Ueberreichung der Klage schon diese Fragen umständlich erörtert werden müßten, so möchte es wahr seyn, zu sagen: — wozu diese Erörterung, — da es sich ja fügen kann, daß Beklagter etwa über die Aechtheit der Urkunde — über den Sinn der befraglichen Stelle, gar keine Einwendung mache, beides zugestehe — aber seine Einrede darauf stütze, — daß die Verbindlichkeiten, welche gegen ihn aus dem Inhalte dieser Urkunde entspringen, durch spätere Facta, oder eine spätere Urkunde aufgehoben seyen. —

Und doch trägt man weit seltener Bedenken, die brieflichen Urkunden gleich mit der Klage zu überreichen.

Ein Gleiches findet aber bei dem Zeugen-Beweise Anwendung, — wenn nur von dem Antritte des Beweises die Rede ist. —

Kläger, der über die Existenz der von ihm angebrachten Thatsachen Zeugen vorschlägt, Weisungs-Sätze bildet, und die Zeugen-Leitung übergiebt, auch seinen Zeugen außergerichtliche Aussagen zu seiner eigenen Si-

cherheit überreicht, — läßt sich von darum vor eingekommener Einrede noch keineswegs in irgend eine Erörterung darüber ein, ob die Zeugen klassisch sind, — ihre Aussagen seinem Beweis Intent entsprechen, — kein Widerspruch aus den Aussagen derselben unter sich hervorgehoben werden könne. — All' dieses bleibt den späteren Verhandlungen, der Vollführung und Ausführung des Beweises überlassen; — und Kläger hat demnach durch Ueberreichung der Klage in der Art, wie ich sie §. 32. vorschlage, — nur sich selbst gedient, und seinen (eigenen) Vortheil sorgfältig gewahret, ohne sich deßhalb etwas zu vergeben. Denn in allen den Punkten, wo ihm der Beklagte keinen Widerspruch in Beziehung auf Thatsachen entgegensetzte, — mag nach Umständen ihm die Vollführung und die Ausführung des Beweises seiner Asserte erlassen bleiben.

§. 56.

Bei diesen zur Entkräftung der Einwendungen I. II. ad §. 52. entwickelten Gründen ist die Widerlegung des III. dort aufgeführten Einwandes schon von selbst gegeben, und es fällt von selbst in die Augen,

> daß der Stand des Klägers gegen jenen des Beklagten nicht zu erschwert ist, besonders da es dem Beklagten (nach meinem Antrage §. 52. eben so zur Pflicht gemacht ist), da wo er litem affirmative contestiret, ebenfalls den Beweis seiner factischen Behauptungen mit Einreichung der Exceptions-Schrift anzutretten.

§. 57.

Ich hoffe demnach durch die a §. 53 bis 56. aufgeführten Gründe die §. 52. vorgebrachten Einwendungen — gegen die §. 32. beantragten Grund-Normen des Verfahrens nicht nur vollständig widerlegt, — sondern auch, — noch mehr bewiesen zu haben, wie zweckmäßig, — und selbst für beide Theile wohlthätig, die Anwendung dieser Bestimmung sich zeigen werde. —

§. 58.

Den Vortheil und die Nothwendigkeit der Abstellung des großen Uebels, — das nach unserer Gerichts-Ordnung aus dem Beschreiten der Rechtskraft, — über Neben- und Beibescheide enspringt, glaube ich a §. 48 — 51. dergestalt nachgewiesen zu haben, daß es keiner weiteren Ausführung hierüber mehr bedarf. —

§. 59.

Durch diese drei gesetzlichen Bestimmungen allein würde schon unendlich vieles für das Entstehen einer gründlichen und beschleunigten Rechtspflege, und besonders für die Anwendung des materiellen Rechtes geschehen seyn. — Ich erlaube mir aber noch eine vierte in Anschlag zu bringen, von deren Anwendung ich ebenfalls die gedeihlichsten Folgen erwarte.

§. 60.

Es ist zwar in der Regel anzunehmen, daß, da durch die Antrettung des Beweises mit der Ueberreichung des Klagelibelles und resp. mit der Uebergabe der Einrede, — in so ferne dieselbe die Aufstellung von Thatsachen

enthält, — welche entweder in der Klage gänzlich verschwiegen, oder wenigst wesentlich verschieden von den Angaben und Behauptungen des beklagten Theiles vorgetragen wurden, — es von Seite des instruirenden erstinstanzlichen Richters keiner Beweis-Auflagen an den einen oder den andern Theil bedürfen werde; — da jedem Theile schon durch die Fürsorge des Gesetzes der Beweis seiner eigenen Behauptungen, ohne das Dazwischentretten des Richters obliegen würde. —

Es ist als Folge dessen eben so in der Regel anzunehmen, daß beinahe alle Rechts-Streite dadurch — daß nach übergebener Replic beide Theile, — oder woferne die Litiscontestation rein negativ geblieben, — schon nach übergebener Exception, — nur der Kläger zur Vollführung des Beweises seiner Behauptungen zugelassen werde; einen viel schleunigeren Verlauf erhalten werden; und daß sohin beinahe in allen Rechts-Streiten der erste Richter nach Vollführung des schon angetrettenen Beweises stets ein definitives Urtheil erlassen werde, worüber jedesmal appellirt werden kann.

§. 61.

Es ist ferner in der Regel anzunehmen, daß der nächst höhere Richter, ebenfalls stets definitiv, entweder bestättigend oder reformirend erkennen werde, weil sein Urtheil nur das Resultat seiner Ueberzeugung über den Werth und die Kraft der von dem einen, oder

von beiden Theilen geführten Beweise und Gegenbeweise aussprechen kann und soll. —

§. 62.

Es ist aber Ausnahmsweise doch der Fall denkbar, daß ungeachtet der in Ima geführten Beweise und Gegenbeweise, die Ueberzeugung des nächst höheren Richters, doch über das rechtliche Daseyn oder Nicht-Daseyn der von jedem Theile assertirten factischen Verhältnisse, noch nicht zureichend bestimmt sey, und er, welchem der Beweis von den Theilen, über das, was er zur Fällung eines gründlichen Urtheils in der zur Entscheidung ihm vorliegenden Rechts-Sache bedarf, — geliefert werden muß, — weitere Recherchen und Aufklärungen für nöthig erachte, als die, welche in den bereits verhandelten Acten liegen — nam probatio fit judici, non partibus — denn der Beweis wird nicht so fast für den Gegner, als für den Richter geführet, — daß diesem zu Folge also der Richter dem einen oder andern Theile, — die Beibringung weiterer Behelfe zur Aufklärung eines oder mehrerer That-Umstände auferlege, — über welche, ehe er definitive spricht, verlässigt zu seyn, er für unumgänglich nothwendig hält. —

§ 63.

Was nun in solchen Ausnahms-Fällen für ein Verfahren, — nach geschehener Beibringung der abgefoderten Behelfe und Aufklärungen Platz zu greifen habe, und ob dieselben

1) bei dem Richter Imae vorzulegen, und dieser neuerdings darüber von erster Instanz wegen zu erkennen; oder ob

2) dieselbe er bei dem Richter IIdae vorzulegen, und derselbe hierauf erkennen, oder ob

3) er dieselbe zwar bey dem Richter Imae von dem Theile, — dem die weitere Aufklärung injungiret wurde, vorzulegen, darüber noch der Gegentheil mit seinen allenfallsigen Einwendungen gegen den Werth dieser Behelfe zu vernehmen, das Erkenntniß über diese weitere Verhandlung nicht mehr von dem Richter Imae zu fällen, — sondern diese fernere Verhandlungen sogleich von ihm an den Richter IIdae einzuschicken sind, damit dieser nunmehr sein definitives Erkenntniß fälle, das ist die Frage, welche ich mir hier zu behandeln vornehme; — und deren Lösung eigentlich die vierte Maaßregel bildet, von deren Annahme ich, wie ich oben §. 59. sagte — mir viel Gedeihliches für die Beförderung der Justiz und zugleich für die richtigere Anwendung des materiellen Rechtes erwarte.

§. 64.

Ich meines Ortes stehe nicht an, nachdem ich lange über diese Frage nachgedacht, mich für die Lösung derselben nach der dritten Alternative zu erklären. —

Ich bin nämlich des Dafürhaltens, — daß in dem §. 62. als Ausnahme erwähnten Falle — derjenige Theil, von welchem der Richter IIdae weitere Behelfe zur Aufklärung oder in effectu sagar die Führung eines mehreren Beweises, als bisher geschehen, verlangt hat, diese Behelfe, dem Richter Imae überreichen, — die bessere

Weisung bei demselben vollführe, der Gegentheil darüber von dem Richter Imae zwar vernommen und gehöret werde; — das Ganze sodann aber von dem Richter Imae ohne daß derselbe mehr darüber erkenne, an den Richter IIdae zur Fällung seines Urtheiles eingeschickt werde. Gleiches Verfahren würde ich für den Fall anordnen, — wenn der Richter dritter und letzter Instanz — durch die in den zwei ersteren Instanzen vollführten Beweise sich noch nicht für zureichend aufgeklärt zu Erlassung eines End-Urtheiles erachten, und weitere Behelfe abfodern, — oder den Beweis dieser oder jener Thatsache anordnen würde. — Auch dießfalls wären, wenn es nur Behelfe betrifft, dieselben dem Richter IIdae vorzulegen, der sie so nach ad IIIam einschickte, — die Beweise aber wären bei dem Richter Imae zu vollführen, und sodann nebst den sämmtlichen Acten an den Richter der dritten und letzten Instanz zur Erlassung seines End-Urtheiles einzuschicken. —

§. 65.

Denn das bisher stets beobachtete Verfahren, daß in solchen Fällen Ima von neuem erkennen sollte, kann man mit Recht eine der vorzüglichsten Quellen der so langen Dauer unserer Civil-Processe ansehen. — In jedem solchen Falle nimmt eine solche Zurückweisung der Sache ad primam, um darüber neuerdings salvo appellatorio et revisorio zu erkennen, — einen Zeitraum von wenigst weiteren 18 Monathen in Anspruch, — während dem, — woferne die Sache blos zur Vollführung des verlangten ferneren Beweises ad primam remittirt, und

sodann sogleich wieder ad tertiam zurückgeschickt worden wäre, eben dieselbe Sache in Zeit von drei Monathen ihre endliche Erledigung gefunden haben würde. — Das bisher bestehende Verfahren ziehet demnach im Gegenhalte desjenigen, welches ich ihm zu substituiren vorschlage, in dem gegebenen Falle wenigst eine 15monathliche Verlängerung der Dauer des Processes nach sich. —

Tritt aber schon bei der zweiten Instanz der Fall, wovon ich §. 62. sprach, ein, so kann man eine weitere Verlängerung von noch 7 bis 8 Monathen annehmen, — und dießfalls würde die dermalige Procedur im Gegenhalte derjenigen, — welche ich in Antrag bringe, eine Verlängerung von 22 bis 23 Monathen nebst einer bedeutenden Mehrung der Streits-Kosten zur Folge haben.

Ich glaube daher, es als vierten Hauptgrund-Satz beantragen zu sollen.

IV. In den Fällen, wo die höheren Instanzen vor Erlassung ihrer End-Urtheile noch weitere Erörterungen, sey es im Wege der einfachen Ersetzung, oder des Beweis-Verfahres angeordnet haben, geschehen zwar die Ersetzungen, und die Beweis-Vollführungen jedesmal vor dem Unterrichter, welcher aber, so wie auch im ähnlichen Falle die Mittel-Behörde kein weiteres neues Erkenntniß zu fällen haben; — sondern es werden die Acten lediglich dem nächst hö-

heren oder dem obersten Richter zu Fällung des End-Urtheiles eingesendet.

§. 66.

Man wird mir gegen diesen Antrag zwar einwenden:

1) daß die Annahme desselben sich nicht als sehr nothwendig darstelle, weil nach meiner oben a §. 32 — 44. entwickelten Theorie, der Fall, wo der nächst höhere Richter oder gar der oberste Richter noch einen weiteren Beweis fodern werde, — als denjenigen, — welchen die Theile schon in Ima von selbst führen mußten, wohl nie eintretten würde, indem ja durch die dort vorgeschlagenen Anordnungen, — jeder Theil gesetzlich zum Antritte des Beweises der von ihm assertirten factischen Umstände, — worauf die Klage und die Exceptions-Gründe ruhen, angehalten werde;

2) daß demnach die höheren Richter, falls sie noch mehrere Beweise foderten, ultra petita partium erkennen würden;

3) daß endlich selbst hievon abgesehen aus der Annahme meines Vorschlages der rechtliche Nachtheil entstehen müßte, daß die drei Instanzen nicht über gleiche Acta sprechen würden.

§. 67.

Diese Einwendungen werden nun nach meiner Ansicht durch folgende überwiegende Gründe gehoben; und zwar:

ad 1) Ist allerdings die Bemerkung richtig, — daß sich bei genauer und strenger Befolgung der von mir a §. 32 — 44. vorgeschlagenen Anordnungen der Fall nur selten werde ergeben können, daß der nächst höhere Richter, oder etwa gar jener der letzten Instanz zu Erlassung seines Ende-Urtheiles eines weiteren Beweises bedürfen werde; als dessen, der schon in den Acten der ersten Instanz geführt wurde. — Allein daraus, daß dieser Fall selten und nur Ausnahmsweise, wie ich es selbst §. 62. sagte, eintretten werde, folgt noch nicht, — daß er gar nie Platz greifen könne, oder werde. — Ist es denn nicht denkbar und sogar wahrscheinlich, daß die von der Entwerfung einer ordentlichen und gehörig substanzirten Klageschrift, und folglich auch einer erschöpfenden Einrede seit so langer Zeit entwöhnten Partheien und Anwälte, besonders in den ersten Zeiten der Einführung dieser geschärften gesetzlichen Bestimmungen dieselben nur unvollständig, und mehr dem Scheine, als der Wirklichkeit nach, sie zu befolgen versucht, und befließen seyen, — die Richter erster Instanz — bisher blos an das flüchtige Lesen der Klageschrift, — manchmal oft nur ihres Rubrums und an die Decretirung eines communicetur gewöhnt, — sich mit dem Scheine der Befolgung des Gesetzes begnügend, — den Inhalt der Klage, den rechtlichen Werth, und Bestand der Klage-Gründe, die Antrettung des Beweises nicht gehörig und sorgfältig prüfend, — anstatt der Zurückweisung der Klage — zur besseren Be-

gründung und Ausführung derselben, — sie denn doch, — wenn sie nur einigermassen begründet erscheinet, — zur Abgabe der Einrede hinausschließen werden, — und gleiches Verfahren selbst in Fällen, wo lis affirmative contestiret worden wäre, beachtend, — die Theile nach eingekommener Replic zur Vollführung ihrer beiderseits nur unvollständig angebrachten Beweise zu lassen, und darauf ein End-Urtheil erlassen werden, — welches jedoch der nächst höhere Richter, — die Insufficienz des in Ima vorgekommenen zur endlichen Verbescheidung anerkennend, weder bestättigen noch reformiren wollen, sondern sich bewogen finden wird, auf dem Wege der einfachen Ersetzung, — oder der Anordnung des Beweises über diese oder jene ihm zur Fassung eines End-Urtheiles nothwendig zu wissende That-Sachen sich vor Erlassung seines Spruches noch zureichend aufzuklären?

§. 68.

ad 2) Daß aber die höheren Richter hiedurch ultra petita partium erkennen würden, folgt nicht jedesmal unmittelbar aus diesem Verfahren. — Den Fall vorausgesetzt, daß der eine Theil seine Afferte entweder gar nicht, oder nur unvollständig erwiesen habe; ein Fall, der doch manchmal als bestehend sich gedacht werden kann, — wenn der höhere Richter weiteren Beweis anzuordnen sich bewogen findet, wird in der Regel wohl derjenige Theil dieß geltend zu machen

wissen, welcher in Ima ungeachtet des abgängigen oder mangelhaften Beweises seines Gegners unterlag; er wird diesen Abgang des Beweises, oder diesen Mangel im Beweise seines in Ima obsiegenden Gegners in seiner Berufungs-Schrift hervorheben, und seine petita darnach stellen. — Gesetzt aber, er hätte es auch aus der Sorglosigkeit seines Anwaltes unterlassen, ein bestimmtes, hierauf passendes petitum am Schluße seiner Schrift anzubringen, oder es würde auch der höhere Richter ungeachtet des vollständig geführten Beweises der eigenen Asserte des probanten noch eine weitere Aufklärung für nöthig erachten, und darüber einen Beweis anordnen, warum sollen denn dem nächst höheren Richter deßhalb die Hände gebunden seyn, dasjenige zu erforschen und zu eruiren, — was ihm nothwendig erscheinet, um ihn in den Stand zu setzen, mit voller Ueberzeugung das materielle Recht auf den vorliegenden Fall anzuwenden, und so ein gründliches und wirklich rechtliches Erkenntniß ohne weitere Rücksendung des erhobenen Befundes zum neuen Erkenntnisse der ersten Instanz zu schöpfen?

§. 69.

Die unbedingte und unbeschränkte Befolgung der Maxime, daß der Richter stets sklavisch an die petita partium gebunden bleiben müsse, daß er da, wo es zur Ausforschung der Wahrheit ihm nothwendig scheinet — nie von Amts wegen soll einschreiten dürfen, diese illimitirte Huldigung — der Verhandlungs-Maxime gebracht, scheinet mir ein großes und wichtiges Gebrechen in der Rechts-

Pflege zu seyn, weil aus ihr nothwendig die verderbliche Folge fließen muß, daß in allen den Fällen kein materielles, kein wirkliches Recht angewendet werden könne, noch dürfe, — wo es entweder die Theile versehen, — oder die Arglist eines der Theile, oder dessen Anwaltes es dahin zu bringen weiß, — daß die zur Entscheidung der Rechtsfrage nothwendig gehörenden Thatsachen, während der Verhandlung in I^ma nie zur Sprache gebracht worden.

Die Verhandlungs-Maxime so begriffen, und so angewendet, erzeugt meistens nur eitle Processe, eröffnet der Chicane Thür und Thor, und würdiget das Richter-Amt zum Spielballe der Advokaten herab. — Aber das ist nicht der Begriff, — welchen die Menschen und der gesunde Verstand mit dem Worte Gerechtigkeit, Handhabung derselben, mit der Rechtspflege verbinden. Sie erwarten vielmehr, daß durch die Institution des Richteramts und der Gerichtshöfe demjenigen das Recht werde, der da wirklich nach Herstellung und Ausmittlung aller auf die Entscheidung des vorliegenden Falls Bezug habenden Thatsachen — unter Anwendung der bestehenden positiven Gesetze, Recht hat; und nennen solches Verfahren nur Rechtspflege.

Es muß demnach dem Richter unbenommen bleiben, die Ausmittlung und Herstellung solcher Thatsachen, auch dann zu veranlassen, — wenn auch keiner der streitenden Theile darum gebethen, oder sich dazu angetragen hat, — vorausgesetzt jedoch, — daß er durch die in den Acten vorgekommenen Aeusserungen, zur Ausfindigmachung die-

ser Thatsachen irgend eine Veranlassung bekommen habe, oder auf die Spur derselben geführet worden sey.

So gestellet, — und so angewendet, hat die Untersuchungs- oder Informations-Maxime allerdings ihren hohen Werth, weil nur durch diese Vermischung derselben mit der Verhandlungs-Maxime die Anwendung des materiellen Rechtes bei jedem Rechts-Streite denkbar ist.

Mag man auch der Untersuchungs-Maxime als der vorherrschenden und allein bestehenden, — wie es viele in dem preußischen Verfahren tadeln, — mit Recht den Vorwurf machen, — daß sie es rein in des instruirenden Richters Gewalt legt, — jedem Processe die Stellung zu geben, welche bloß seinen Ideen und seiner Willkühr zusagt, — die Theile über die Dinge streiten zu machen, über welche sie gar nicht streiten wollen, — daß sie den Civil-Proceß in einen inquisitorischen umwandle, — indem sie §. 20. der Einleitung der allgemeinen preussischen Gerichts-Ordnung — dem instruirenden Richter die Befugniß „einräumt, ja sogar die Pflicht auferlegt, „die Instruction des Processes so lange fortzusetzen, bis „der Grund oder Ungrund aller dabei vorkommenden er„heblichen Thatsachen hinlänglich ins Licht gesetzt, oder „doch alle dazu vorhandene Mittel erschöpft worden.“

Mag man, sage ich, eine so große Ausdehnung der Untersuchungs-Maxime und die damit verbunden scheinende Ausschließung der Verhandlungs-Maxime noch so sehr mit Recht tadeln, — so finde ich es andererseits doch nicht weniger tadelnswerth, wenn man dem Richter, wel-

cher wahrnimmt, daß er ohne Ausmittelung gewisser That-Sachen kein gründliches Urtheil fällen könne, — nicht gestatten wollte, die Ausmittelung dieser Thatsachen anzuordnen, — und nach derselben Herstellung, sogleich ohne weiteres neues Erkenntniß des Richters erster Instanz das Rechtliche zu erkennen.

§. 70.

Man sagt, dieß letztere dürfe nicht geschehen, — weil sonst der nächst höhere Richter über acta sprechen würde, welche der Richter der ersten Instanz bei Erlassung seines Spruches nicht so gekannt und gesehen. (Vid. die dritte Einwendung §. 63. Nro. 3.)

Allein hierauf antworte ich

1) der Umstand, daß nach meinem Vorschlage der höhere Richter, dem der in I^ma geführte Beweis noch nicht genügte, — über den Werth des von ihm dem einen der streitenden Theile auferladenen Beweises über irgend eine zur Schöpfung seines End-Urtheiles ihm wichtig scheinende Thatsache — aberkennt, — ohne darüber das Urtheil des Richters erster Instanz vernommen zu haben — schadet der Gründlichkeit des Erkenntnisses keineswegs.

Möchte der Richter erster Instanz, wenn die neueren Verhandlungen des injungirten ferneren Beweises seinem Erkenntnisse unterliegen sollten, — wie es dermal der Fall ist, — diesen ferneren Beweis für vollführt, oder nicht, oder nur zur Hälfte, oder zum vierten Theile für vollführt erklären, so wird ja auch dermals schon der Richter der nächst höheren Instanz durch dieses erst-richterliche

Erkenntniß in seiner Würdigung der Frage über den Werth des vollführten Beweises nicht gebunden. — Sah ihn der Unterrichter für vollführt an, so kann ihm, dem höheren Richter gerade das Gegentheil erscheinen, und er dieses aussprechen, und so umgekehrt. — Zudem liegen ihm ja bei Fällung seines zweitrichterlichen Urtheiles sämmtliche Acten, welche in erster Instanz verhandelt wuroen, vor Augen. Er urtheilet demnach zugleich über die Gesammt-Massa dieser Verhandlungen, — so wie sie dem Richter Imae vorlagen; und über die ferneren Aufklärungen, die er sich zu verschaffen für nothwendig erachtete; — und folglich gründlicher als der Richter Imae. Nicht darauf kömmt es an, — wie es scheint — daß die Richter sämmtlicher dreier Instanzen über eine und eben dieselben Acten urtheilen, sondern vielmehr darauf, daß der nächst-höhere Richter, — zwar alles das sehe, — was dem unteren bei Erlassung seines Erkenntnisses vorlag; — aber zugleich, wenn es erforderlich ist, — noch mehr über das wahre Sachverhältniß unterrichtet seye, als sein Vorgänger. Hiedurch nur kann man zu einer gründlichen und folglich guten Justiz-Pflege gelangen.

2) Die Wahrheit dieses Satzes hat sogar schon der baierische cod. jud. anerkannt, und zum Theile ausgesprochen.

In cap. XV. §. 7. Nr. 8. et 9. heißt es per formalia:

„Re- und duplicas soll man 8vo in appellatorio niemals mehr zulassen, sondern, entweder auf Bericht,

„acta, und gegentheilige Verantwortung sprechen, „oder da 9no die Sache in facto noch nicht „genugsam erörtert ist, solche zur ersten In„stanz um der nöthigen Erörterung willen remitti„ren; welchen Falls jedoch judex Imae nicht „mehr von neuem darin sprechen, sondern „die unerörterten Punkte nur der Noth„durft nach zu instruiren, den Spruch aber „derjenigen Instanz, wo die Appellation „hängt, zu überlassen, und die Acten da„hin einzuschicken hat. Außer da es et„wann auf einen ordentlichen Beweis an„kömmt, welcher nicht nur allzeit in erster Instanz „instruirt, sondern auch salva ulteriori appellatione „alldort entschieden werden soll."

Also erkannte auch Freiherr v. Kreitmaier, der große Gesetzkenner und praktische Geschäftsmann, daß es nicht darauf ankomme, daß der Richter 1mae über alle die Verhandlungen erkennen müsse, worüber Richter 2dae oder 3tiae erkennet. — Die von dem höheren Richter nothwendig befundenen Erörterungen circa factum sollte er anordnen, — und darüber, ohne Dazwischenkunft eines ferneren unter richterlichen Urtheiles erkennen; also über ein mehreres, als dem Richter 1mae bei Erlassung seines Erkenntnisses vorlag.

Nur da macht Freiherr v. Kreitmaier von dieser allgemeinen Regel eine Ausnahme, wo es auf einen ordentlichen Beweis ankömmt, und zwar consequent mit seiner Theorie, welche den Beweis, dessen

Antritt und Vollführung rein von der richterlichen Thätigkeit, von der Normirung und Erlassung des Interlocutes abhängig machte.

Nach der von mir §. 32. und folgenden vorgeschlagenen Theorie hingegen erläßt aber der erste und instruirende Richter keine Interlocute, oder wenigst nur Ausnahmsweise, und dieß äußerst selten, — weil es nach meinem Vorschlage jedem der streitenden Theile in Zukunft obliegen soll, zugleich mit Ueberreichung seines Schrift-Satzes, — über jene Thatsachen, die er dort behauptet, den Beweis anzutretten, — ein Satz, von dessen Annahme, wie ich es ausführlich gezeigt habe, — die Beseitigung so vieler unnützer und muthwilliger Processe, und die Beschleunigung der wirklich gegründeten, so wesentlich abhängig ist.

Daß aber für irgend einen der streitenden Theile eben so wenig Gefahr damit verbunden ist, ob der Richter 2dae über die abgefoderten Behelfe, — oder über die Vollführung des von ihm irgend einem Theile auferlegten Beweises — ohne Dazwischenkunft eines nochmaligen erstrichterlichen Erkenntnisses sein Endurtheil fälle, glaube ich in der obigen Ausführung Nr. 1. des gegenwärtigen Paragraphes zureichend und augenfällig erwiesen zu haben. — Nur die Beschleunigung des Processes mit einer gleichgründlichen Entscheidung stellet sich durch diesen Vorschlag als reiner Gewinn für die Rechtspflege dar.

§. 71.

Ich gebe daher, von diesen Gründen unterstützt, dem Satze, welchen selbst Freiherr v. Kreitmaier in der citirten Stelle des jud. cod. c. XV. §. 7. Nr. 9. aufstellt, — unbedingte und unbeschränkte Anwendung; und spreche, wie ich es schon §. 65. in fine gethan, den Satz nochmals aus:

In jenen Fällen, wo der Richter der nächst höheren Instanz die in 1ma von den Theilen geführten Beweise und Gegenbeweise noch nicht für zureichend hält, um darauf ein definitives Urtheil zu bauen, sondern wo er aus der Acten-Lage wahrnimmt, daß er zu Fällung seines Spruches noch mehrerer Erörterungen in facto bedürfe, ordnet er dieselben, entweder auf dem Wege der einfachen Ersetzung, oder auf jenem des Beweis-Auftrages an den betreffenden Theil an. Er remittirt dießfalls die Acten an den Unterrichter, der unter Vernehmung des Gegentheiles, entweder die benöthigten Behelfe beischaffen, oder den aufgetragenen Beweis vollführen läßt, wonach er (der Unterrichter) die sich aus dieser Veranlassung ergebenden Verhandlungen nebst sämmtlichen früheren actis 1mae dem Berufungsrichter zu Erlassung seines End-Urtheiles übermachet.

Gleiches Verfahren findet statt, wenn von der letzten Instanz noch weitere Erör-

terungen in dem einen oder andern der obigen Wege beschlossen werden. Der Richter erster Instanz bewerkstelliget sie, und sendet die Acten nebst den früheren, ohne zu erkennen, durch den Richter 2dae an den obersten Richter zur Fällung seines Erkenntnisses ein.

§. 72.

Durch Annahme und Anwendung der von mir a §. 32 — 71 in Vorschlag gebrachten und in ihren Folgen und Wirkungen beleuchteten obersten Grundsätze.

I. Anordnung des Beweis-Antrittes mit der Klage und Exception, über jede in demselben vorkommende factische, auf Entscheidung der Sache bezügliche Behauptung. vid. §. 32 — 42.

II. Beschränkung der Berufungen auf die im §. 44. bezeichneten fünf Fälle.

III. Unzulässigkeit der Beschreitung der Rechts-Kraft irgend einer im Verlaufe des Verfahrens erlassenen unterrichterlichen Verfügung oder irgend eines Bei-Bescheides, mit Ausnahme des von dem unteren Richter erlassenen End-Urtheiles, §. 47 — 51.

IV. Nichtgestattung weiterer unterrichterlicher Erkenntnisse in den Fällen, wo die höheren Instanzen, vor Erlassung ihrer End-Urtheile, noch weitere Erörterungen, es

seye im Wege der einfachen Ersetzung, oder des Beweis-Verfahrens angeordnet haben, §. 65. in fine et §. 71.

müßten, wie ich es fest überzeugt bin, folgende höchst wohlthätige Resultate errungen werden.

a) Abschneidung aller ungegründeten, und muthwilligen Processe,

b) Beschleunigung der gegründeten,

c) erhöhte Gründlichkeit des Verfahrens durch häufigere Anwendung des materiellen Rechtes als bisher,

d) größere Wohlfeile der Processe für die streitenden Theile, und

e) wo nicht Verminderung des dermaligen Richter-Personals, — doch die höchst wohlthätige Folge, daß es in seinem dermaligen Bestande den vorliegenden Geschäften gewachsen bliebe, — und die verhandelten Acten mit einer Genauigkeit und Umsicht prüfte, welche bei dem unter der Herrschaft der dermaligen Procedur aus den Gebrechen derselben nothwendig entspringenden Geschäfts-Uebermaaße, nicht jederzeit und in allen Instanzen denselben gewidmet werden zu können scheinet.

§. 73.

So deutlich sich diese Folgen aus den von §. 52 — 71. enthaltenen Entwickelungen schon an und für sich ergeben mögen, so halte ich es doch nicht für ganz verlorene

Mühe, es zu versuchen, die Wirkungen derselben auf die drei Verhältnisse

1) der beiläufigen Zahl der in Baiern schwebenden Processe, dann

2) der Zeit ihrer dermaligen Dauer, — und der wahrscheinlich künftigen Dauer derselben, im Falle der Annahme meiner Vorschläge, —

3) der bisherigen und der künftigen Kosten für die Theile, so viel mir es möglich, und wenigstens approximative anschaulich zu machen.

a) In Beziehung auf die künftige Verminderung der Zahl der Processe. —

Ich glaube annehmen zu dürfen, daß dermals in den 7 Kreisen des Königreiches Baiern (mit Ausnahme des Rheinkreises) 10 bis 12000 Civil-Processe in sämmtlichen Instanzen schweben. —

Sowohl aus der freilich sehr verschiedenen Menge der Processe, welche bei jedem Landgerichte anhängig seyn mögen, — aus der bestehenden Zahl der königlichen Land- und Stadt-Gerichte, der Zahl der Appellations-Richter, — und der Zahl der Berufungen, welche bei der obersten Instanz einlaufen, glaube ich diese Folgerung ziehen zu dürfen.

Die Stadt- und Land-Gerichte zusammengenommen, bilden ungefähr eine Masse von 240 ersten Instanz-Gerichten.

Nimmt man nun in einem großen Durchschnitte 50 Civil-Acten des Jahres bei jedem Gerichte erster Instanz an, so giebt dieß die Summe von 12000 Civil-Acten. Ich will indeß doch nur, um nichts zu übertreiben, von der Summe von 10000 ausgehen. —

Wenn man ferners annimmt, daß jedes Mitglied der Appellations-Gerichte im Durchschnitte des Jahres Vortrag über 70 Civil-Erkenntnisse zu erstatten hat, und daß dieser Mitglieder, die Assessoren mit inbegriffen, ungefähr 140 an der Zahl bestehen, so giebt diese Summe ebenfalls wieder das Resultat von 9800 Acten. —

Nimmt man endlich an, daß von diesen in den zwek ersten Instanzen verhandelt werdenden Acten ungefähr der sechste Theil an die dritte Instanz gelangt, so giebt dieß die Summe von 1630 Acten, die sich jährlich in dritter Instanz darstellen, — was selbst bei der Zahl von 1900 und darüber das richtige Verhältniß seyn möchte, — weil ungefähr 300 Acten-Numer in dieser Instanz sich ohne Spruch aus mehreren Gründen, als da sind, litis desistenz, Vergleiche, Remmission der blos auf Ersetzung zu den unteren Instanzen geschickten, oder der dem Justiz-Ministerium auf Verlangen zur Einsicht vorgelegten Acten, welch letztere in den Fällen der Remmission stets einen neuen Nummer erhalten, das Jahr hindurch zu erledigen pflegen.

Würde nun mit der Klagestellung der Beweisantritt verbunden, und würde der Richter erster Instanz jede

Klage, welche er aus Mangel des nachgewiesenen Klage-Rechtes ungegründet befände, entweder ganz a limine judicii, oder, so wie angebracht, abweisen, oder diejenigen, womit der Beweisantritt nicht vollständig verbunden wäre, zur Vervollständigung dieses Beweisantrittes, dem Kläger zurückstellen, — so darf man sicher annehmen, daß von den 10000 Klagen, welche in jedem Jahre bei den ersten Instanzen des Reiches angebracht werden, 2000 ganz unterbleiben würden, — weil die Partheien, welche durch das Gesetz angehalten würden vor Anstellung ihrer Klage nicht nur sowohl über die Gründe, womit sie dieselbe unterstützen können, nachzudenken, — was ihnen freilich schon cod. jud. bav. Cap. 3. §. 7. zur Pflicht macht, — von so wenigen Partheien, und deren Anwälten aber dermals beobachtet wird, — sondern auch ihre Beweisbehelfe sogleich zu sammeln und zu ordnen, sehr oft wahrnehmen würden, daß es ihnen entweder an dem zureichenden Klage-Grunde gebreche, oder an den Beweis-Mitteln fehle, — und demnach eine für sie unnütze und nur verderbliche Klage unterlassen würden.

Ich glaube daher aus diesen Gründen eine jährliche Minderung von wenigst 2000 Klagen, und folglich von Processen ansetzen zu dürfen.

Aber auch so mancher Beklagte würde sich dazu entschließen, es auf keinen Proceß, den er doch mit Kosten verlieren müßte, ankommen zu lassen, wenn er schon zum Voraus die Ueberzeugung hätte, daß der Kläger dem Gesetze zu Folge nicht anders vor Gericht auftretten

kann, als indem er seine früher gründlich von seinem Anwalte geprüften Klage-Gründe ordentlich ausführet, und mit der Ausführung derselben, den ganzen Apparat seiner sorgfältig zum Voraus gesammelten Beweis-Mittel verbinden muß. —

Auch diese Erwägung darf als die Quelle des Unterbleibens von sehr vielen unnützen Processen meines Erachtens betrachtet werden, — und ich glaube demnach annehmen zu dürfen, daß das bloße Gesetz, daß mit der Klage, und eben so mit den assertorischen Behauptungen der Einrede, — der vollständige Beweis-Antritt verbunden werden müsse — von den 10000 Processen, welche dermals des Jahres im Königreiche entstehen mögen, ein gutes Drittheil schon zum Voraus hinwegfallen würde, so daß nur mehr zwischen 6300 bis 6700 neue Processe des Jahres von diesem Zeitpunkte an entstehen dürften. —

§. 74.

Zu den wohlthätigen Folgen dieser gesetzlichen Bestimmung dürfte aber noch die fernere gewiß nicht unwichtige gezählt werden, daß der so oft und vergebens in verschiedenen Verordnungen von Zeit zu Zeit den Richtern empfohlene Versuch der Sühne, — mit viel gedeihlicherem Erfolge, als es bisher der Fall war, angewendet werden könnte. —

Nicht dadurch kann der Richter einen Vergleich zwischen den Theilen zu Stande bringen, daß er nur, wie es dermals zu geschehen pflegt, — und auch der Natur

der Sache nach bei der gegenwärtigen Beschaffenheit unserer Klagelibelle und Exceptionen, nicht wohl anders geschehen kann, den Theilen in allgemeinen Ausdrücken zum Vergleiche anrathet. Dieses vage Zureden, bleibt wie natürlich, meistens erfolglos. Soll der Richter mit der Hoffnung des Erfolges auf das Zustandebringen eines Vergleiches einwirken können, — so muß er nothwendig nicht nur alle Rechts-Momente, welche für und gegen beide Theile stehen mögen, zu erkennen Gelegenheit gehabt haben, sondern auch wenigst von der Natur der ihnen zu Gebothe stehenden Beweis-Mittel unterrichtet seyn, damit er gleichsam zum Voraus das Resultat der Beweisführung mit geübtem Blicke ahnend, — jedem Theile einzeln die schwache Seite seiner Argumente zeigend; dessen Gemüth zur Anhörung und Annahme solcher billigen Vergleichs-Vorschläge empfänglich mache, welche der Richter selbst jedoch nur dann zu machen befähiget ist, wenn er von der ganzen Lage der Sache sich zureichend unterrichten konnte. — So vorbereitet, wird eben derselbe Richter im Wege der Vermittelung oft mit glücklichem Erfolge auftretten, — während dem er bey der dermaligen Verhandlungs-Art, der Unvollständigkeit, der Oberflächlichkeit der ersten zwei Schrift-Sätze wegen; — mit dem trocknen

„Es wäre denn doch besser, — wenn sich die Theile „verglichen"

auch nicht das Geringste zu bezwecken vermag. —

Bayerische Staatsbibliothek München

Dermals sind Vergleiche gewöhnlich nur das Resultat langwieriger, durch alle Instanzen schon zwei bis dreimal herumgetriebener Streite, — und der Ermüdung oder Vermögenslosigkeit des einen oder anderen Theiles, aber eben darum auch eine seltene Erscheinung.

Bei einmal eingeführter Verbindung des Beweis-Antrittes mit der Klage, — wären sie es vielleicht weniger, und würden öfters nach überreichter Einrede, verbunden mit dem ebenfallsigen Beweis-Antritte der assertorischen Behauptungen derselben zu Stande gebracht werden. — Ich glaube nicht zu viel zu behaupten, wenn ich annehme, daß von 6300 bis 6700 Processen, — welche nach meiner am Schluße des §. 73. approximativ gestellten Berechnung in jedem Jahre noch entstehen möchten — 6 bis 700 nach eingekommener Exception, — im Vergleichs-Wege geschlichtet würden, — so daß sämmtliche erste Instanzen des Reiches höchstens nur mehr des Jahres über 6000 Processe — Erkenntnisse zu erlassen haben dürften. —

Welche große Wohlthat wäre es nun nicht schon an und für sich allein, die Zahl von jährlich entstehenden 10000 neuen Processen, — durch nur zwei gesetzliche Bestimmungen auf 6000 herunter gebracht zu haben?

§. 75.

Aber welche fernere Wohlthat für die Theile würde nicht aus den §. 72. sub Nr. II. et III. ausgesprochenen Bestimmungen:

II. Beschränkung der Appellationen,

III. Unzulässigkeit der Beschreitung der Rechtskraft irgend einer im Verlaufe des Verfahrens erlassenen unterrichterlichen Verfügung, oder eines Beibescheides,

in Hinsicht auf die Dauer der Processe, — und auf die Anwendung des materiellen Rechtes in der obersten Instanz entspringen?

Was anders verlängert denn wohl alle unsere Processe in Baiern so sehr, als die bei der dermaligen Beschaffenheit der Klagen und Einreden beinahe immer sich nothwendig darstellende Erlassung von Interlocuten, als die gesetzliche Befugniß der Theile über diese Interlocute die Berufung bis an die letzte Instanz zu ergreifen? wodurch es nothwendig geschieht, daß von dem Augenblicke an, wo der Unterrichter den Beibescheid erließ, — jedesmal beinahe zwei Jahre, und manchmal auch darüber verfließen, ehe und bevor — man erfährt, was diesem oder jenem Theile zum Beweise rechtskräftig aufgetragen ist? —

Da nun nach meiner Theorie, und in Folge des Satzes, — daß mit der Klage und Einrede der Beweis der in denselben enthaltenen assertorischen Behauptungen, sogleich angetretten werden müsse, — es in der Regel gar keine Interlocute geben kann, sondern dieselben nur als seltene Ausnahme erscheinen können, — da ich ferner

nach §. 46. lit. b. und aus dem §. 50. entwickelten Gründen keine Berufungen über Interlocute zuzulassen vorschlage, — ein Vorschlag, welchen die §§. 47 und 72. beantragte Unzulässigkeit des Beschreitens der Rechtskraft dieser Interlocute ganz unschädlich für die Theile macht, so werden hiedurch allein schon, in jedem Processe zwei Jahre an der Zeit, und die Kosten zweier Instanzen gewonnen.

Aber nicht nur über Interlocute, über die Frage, — wem der Beweis obliege, und worüber? wird von den Theilen häufig durch zwei Instanzen berufen, sondern auch über die erstrichterliche Erledigung so mancher Incident-Sachen, welche entweder der rastlose Erfindungs-Geist so mancher Advokaten, oder das verkehrte Benehmen der Unterrichter veranlasset, — und worüber die Theile wohl bemüßiget sind, nach dem Geiste der dermaligen Gerichts-Ordnung die Berufung zu ergreifen, damit ihnen nicht die Einwendung in der obersten Instanz begegne, sie hätten durch Unterlassung der Berufung, — diese Decrete, oder Erkenntnisse in Rechtskraft erwachsen lassen; und dadurch habe sich das ursprüngliche reine Verhältniß ihrer Rechts-Sache so sehr zu ihrem Nachtheile geändert, daß ihnen nun nicht mehr zu ihrem wahren Rechte verholfen werden könne. —

Es wird kaum irgend einen bedeutenden Proceß geben, — wo man nicht, neben der Berufung über die Interlocute, Berufungen über unterrichterliche Verfügungen

in Incident-Sachen finden wird, die auch bis zur obersten Instanz gelangen. —

In der bei weitem größten Mehrzahl der Oberappellations-Gerichtsacten wird man es finden, daß in einer und eben derselben Sache vor ihrer definitiven, endlichen Erledigung 2, 3 auch 4 bis 6mal und noch öfters über Interlocute und Incident-Sachen bei diesem obersten Gerichtshofe erkannt worden ist, und selbst auch seit dem Gesetze vom 22. Julius 1819 können und werden sie immer 2- bis 3mal die oberste Instanz durchlaufen, nämlich einmal über das Interlocut, ein andermal über eine Incident-Sache, und endlich erst in der Hauptsache; während sie nach meinen Vorschlägen, in der Regel nur einmal, und nur sehr ausnahmsweise 2- höchstens 3mal zu demselben gelangen kann, da ich nach §. 44. nur fünf Berufungs-Fälle annehme, und alle fünf Fälle in einer und derselben Sache unmöglich vorkommen können.

Daher rührt es auch, daß dermals jeder nur etwas bedeutende, — und durch oft sträfliche Künste, durch unnöthige und geflissentlich herbeigeführte Anhäufung von Incident-Sachen sich so sehr verlängernde Proceß, — wenigstens 6, oft auch 10 und 12 Jahre, und länger noch dauert, währenddem er bei strenger Anwendung der von mir §. 72. ausgedrückten vier Hauptsätze in der Regel durch alle drei Instanzen höchstens 2 Jahre dauern kann.

§. 76.

Daß die Anwendung dieses Nr. IV. §. 72. nämlich die Nichtgestattung weiterer unterrichterlichen Er-

kenntnisse, in den Fällen, wo die höheren Instanzen vor Erlassung ihrer End-Urtheile, noch weitere Erörterungen, es seye im Wege der einfachen Ersetzungen, oder des Beweis-Verfahrens, angeordnet haben; — ebenfalls die dermalige Dauer der Processe zu minderen, vollkommen geeignet sey, verstehet sich wohl ohne weitere Ausführung von selbst. Ich erlaube mir nur hier die bisher noch nicht berührte Bemerkung geltend zu machen, daß sämmtliche von mir §. 72. vorgeschlagenen vier Haupt-Sätze, nebst den bisher entwickelten Wirkungen, auch noch die in der That sehr bedeutende, und in dem Verlaufe der Geschäfte sehr wichtige Folge nach sich ziehen müssen, daß ihre Anwendung eine Menge der Restitutions-Processe beseitiget, welche in der Praxis sehr oft aus dem Grunde anhängig gemacht werden, — weil der Theil der bei der so häufigen oberflächlichen Behandlung von Seite der Rechtsanwälte dafür hielt, mit einem geringeren Aufwande von Beweis-Mitteln, als ihm, wenn er vor Anfang des Processes besser darüber nachgedacht hätte, wirklich zu Gebothe stunden, den Rechts-Sieg zu erkämpfen; nach gefälltem rechtskräftigen Erkenntnisse über das Resultat der Beweisführung sich aber in seiner Hoffnung getäuscht sieht, nunmehr seine Zuflucht zu dem außerordentlichen Rechtsmittel der Restitution ex capite novorum manchmal zu nehmen pflegt, — und es wenigst versuchend, dadurch den von ihm anfänglich nicht zureichend ausgeführten Beweis zu vervollständigen, zwar diesen Zweck nicht immer, jedoch hie und da erreicht; auf

jeden Fall aber einen Restitutions-Proceß veranlasset, und durchführet, — zu dem er sich nicht bewogen gefunden hätte, wenn er bei selbst gepflogenem Antritte seines Beweises, von dem Richter irgend einer Instanz, durch irgend eine anordnende Verfügung, auf das Unzureichende seiner Behelfe aufmerksam gemacht worden wäre.

§. 77.

Ich will indeß diese, wie wohl sehr wichtige Folge der genauen Anwendung des §. 72. vorgeschlagenen IVten Hauptsatzes — bei den Berechnungen der Wirkungen gar nicht geltend machen, und nur dabei stehen bleiben, daß aus der §. 75. gegebenen Entwickelung so viel hervor gehe, daß bei Annahme meiner Vorschläge in Zukunft eine und eben dieselbe Sache bei der obersten Instanz in der Regel nur einmal, nämlich zur Erlassung des Definitiv-Urtheiles vorkommen werde, während dem sie bei der dermaligen Gestaltung der Dinge, in der Regel wohl dreimal alle drei Instanzen durchläuft; denn Ausnahmsweise kömmt sie wohl 4- bis 6mal und auch öfters sogar in der dritten Instanz vor.

§. 78.

Noch ein Mittel endlich, wodurch die Rechts-Streite eine bedeutende Verkürzung ihrer Dauer, — und Verminderung der mit denselben für die streitenden Theile verbundenen Kosten, erhalten würden, habe ich zwar bisher nicht ausführlich behandelt, jedoch schon in §. 2. Nr. 6. et §. 6. ad 6. der gegenwärtigen Abhandlung von dem

Mißstande gesprochen, welcher die Anwendung dieses ganz einfachen Mittels dringend nothwendig zu machen scheint.

V. Haupt-Grundsatz. Es ist dieß die Gleichstellung des königlichen Fiscus resp. der königlichen Fiscale, mit den übrigen streitenden Theilen, in dem processualischen Verfahren. — Denn ich rede hier nicht von all' den übrigen Bevorrechtungen und Privilegien, welche das materielle Recht dem Fiscus einräumt. Es mögen ihm alle Bevorzugungen verbleiben, welche ihren Grund in der gesetzlichen Vermuthung der hohen Rechtlichkeit des Fiscus finden, — aber nicht jene, welche nur auf der Vermuthung — seiner Unfähigkeit, seinen Geschäften selbst vorzustehen, ruhen können, und ihn deßhalb zum immerwährenden Minderjährigen stempeln.

Es bleibe ihm daher die Befreiung von der Beweis-Last in den von dem Gesetze bestimmten Fällen; der Anspruch auf die Anhaltung seines Gegners zu der Führung des Beweises der unfürdenklichen oder einer längeren Verjährung, als im ähnlichen Falle gegen einen Privaten in Anspruch genommen werde; — es verbleibe ihm die Bestimmung, daß gegen ihn nicht, wie gegen Andere ad edendum geklagt werden kann, das Vorzugs-Recht in der Gant, das ihm das Gesetz einräumt.

Nur das Privilegium der immerwährenden Minderjährigkeit, und der darauf stets so leicht begründet werden-

den restitutio contra sententiam, — die restitutio brevi manu, im Falle der von dem Fiscale so oft incurrirt werdenden Desertion der Berufungen, und die Leichtigkeit, womit demselben zur wahren Pein seiner Gegner und zur Herbeiführung der Endelosigkeit der geringfügigsten Sache, so gerne die nachgesuchten Prolongations-Termine bewilliget werden, werde ihm gesetzlich benommen, — und er hierüber den übrigen streitenden Theilen gleichgestellt.

Daraus entstehet schon für die Gleichstellung des Rechtes zwischen den streitenden Theilen, und für die Beschleunigung der Rechts-Streite ein fühlbarer und zureichender Gewinn.

Ist es denn nicht in der That höchst auffallend, und stehet es nicht im Widerspruche mit den Behauptungen der Vernunft, daß derjenige aus den zwei streitenden Theilen, dem weit mehrere Mittel zu Gebothe stehen, als seinem Gegner, sein Recht durchzufechten, er seye nun Kläger oder Beklagter, überdieß noch berechtiget seyn solle, — die Rechts-Wohlthaten und Begünstigungen in Anspruch zu nehmen, womit das Gesetz aus guten Gründen in der Regel nur dem bemitleidenswerthen Zustande der Minderjährigen zu Hülfe kömmt?

Hat der königliche Fiscus, das ist die Regierung, (der Staat) nicht eine dreifache Reihe von Behörden, die seine Angelegenheiten berücksichtigen, überlegen, berathschlagen, ehe und bevor er noch als Kläger auftritt, und zwei Behörden, ehe und bevor er als Beklagter belangt werden kann?

Bestehet denn nicht die gesetzliche Verfügung — daß der Fiscus gar nicht rechtlich belangt werden könne, so lang und viel nicht die zunächst einschlägige obere Administrativ-Behörde — derjenigen, welche einen Staats-Angehörigen durch ihre Maaßregeln gekränket haben, einen Entschluß, über diese außergerichtliche Beschwerde des gekränkten erlassen, oder 6 Wochen über die ihr zugekommene Beschwerde geschwiegen hat? (vid. die allerhöchste Verordnung vom 4. Februar 1809 und das Gesetz vom 22. Juli 1819 VI. von fiscalischen Processen §. 9.)

Die Wohlthat, daß das Schweigen der höheren administrativen Stellen nicht wie früherhin seit 1809 in's Unendliche verzögert, und dadurch der beschwerte Theil nicht Jahre lang, oder gar auf immer an der Stellung seiner Klage und Verfolgung seines Rechtes gehindert werden könne, haben wir den rühmlichen Bemühungen der Kammer der Abgeordneten in der ersten Sitzung vom Jahre 1819 zu verdanken.

Hat der Staat nicht alle Mittel in Händen, die fähigsten Subjecte als seine Fiscale anzustellen, und sich schon dadurch allein ein großes Uebergewicht über seinen Gegner zu verschaffen, der sich sehr oft, — weil er keinen andern finden kann, mit einem sehr mittelmäßigen Anwalte begnügen muß.

Und zu allen diesen ungemeinen Vortheilen, — welche schon in der Natur der Sache liegen, — soll sich noch die ungeheure Bevorzugung gesellen, stets als ein Minderjähriger vor Gericht behandelt zu werden? Ist diese Be-

vorzugung endlich nicht selbst eine Unbild und Schmach, — oder eine Art von Derision für den Staat? — Wie eben das moralische Wesen, von dessen Impuls und Leitung die Anordnung und Feststellung aller rechtlichen Verhältnisse im Staatskörper auszugehen pflegt, — dieses moralische Wesen soll da, wo es um Verfechtung seiner Rechte vor Gericht gilt, — einem physischen Wesen gleich geachtet werden, das noch nicht befähiget ist, sich selbst zu vertretten, und dem das Gesetz eben aus dieser Rücksicht ein besonderes Rechtsmittel einräumt, wodurch es gegen die Nachtheile geschützt wird, die ihm etwa, aus der Nachläßigkeit, oder Unkunde seiner Vormünder während seiner Minderjährigkeit zugegangen seyn mögen?

Der Staat, immerwährend minderjährig? Diese zwei Begriffe lassen sich nicht wohl vereinbaren, und es scheint fürwahr darin contradictio in adjecto zu liegen.

Die Krone, welche der Fiscus vertritt, kann nie minderjährig seyn; auch dann nicht, wenn es der Kronenträger, Monarch, zufälliger Weise wäre. — Denn es ist die höchste gesetzliche Vermuthung, daß der Krone und den höchsten Staatsbeamten, welche Sie vertretten, immer die Intelligenz in einem eminenten Grade beiwohne.

Durch solches noch bestehendes Vorrecht ist die Gleichheit der Rechte, die Gleichheit vor dem Gesetze wesentlich gehoben, und zwar zum Nachtheile sehr vieler Staatsangehörigen, die entweder öfters als

nothgedrungene Kläger, und auch als Beklagte, sich gezwungen sehen, mit dem königlichen Fiscus in die Schranken des Gerichtes zu tretten.

§. 79.

Ich glaube daher, daß der Antrag auf die Gleichstellung des königlichen Fiscus oder der königlichen Fiscale mit den übrigen Rechtnehmenden Theilen, in Beziehung auf das processualische Verfahren, und in der von mir so eben vorgeschlagenen Art, sich aus allen diesen Gründen zureichend rechtfertige, — und folglich die Beseitigung des Satzes, daß dem Fiscus stets die Rechte der Minderjährigen zukommen, und der Folgen derselben, wie vorzüglich jene der Wiedereinsetzung des Fiscus in den vorigen Stand, sowohl gegen Erkenntnisse, als im Falle der Desertion der Berufungen, die Beseitigung der Leichtigkeit, womit die Gerichtshöfe den königlichen Fiscalen die Termine so unbeschränkt verlängern — als eine wahrhaft bedeutende Verbesserung des baierischen Gerichts-Verfahrens mit vollem Rechte betrachtet werden dürfen; und ich glaube demnach, diesen Satz als den fünften Haupt-Grundsatz jenen IV. beigesellen zu dürfen, welche ich §. 72. als das Resultat meiner Betrachtungen über die in der baierischen Gerichtsordnung anzubringenden Verbesserungen ausgesprochen habe.

Die Richtigkeit dieser Ansichten scheint auch in einigen teutschen Staaten anerkannt worden, und in's Leben getretten zu seyn. So verfügt eine neuerlich erschienene großherzogl. Weimarische Verordnung sogar, daß vom 1. April d. J. an, die großherzogliche Kammer in Processen

die Kosten, wovon sie bisher befreiet war, eben sowohl, wie andere rechtende Partheien zu entrichten haben solle. (vid. die allgemeine Zeitung von 1822 Stück 29. p. 115. unter dem Artikel Teutschland.)

§. 80.

Ich wende mich nunmehr wieder zu der §. 73. begonnenen Anschaulichmachung der wahrscheinlichen Folgen meiner Vorschläge, und zwar zu dem Theile derselben, — welcher sich auf die daraus entspringende große Minderung der Kosten für die streitenden Theile bezieht.

Ich habe am Schluße des §. 74. des gegenwärtigen Aufsatzes angenommen, daß von den 10,000 Processen, die in den heroberen 7 Kreisen des Reiches jährlich entstehen mögen, gegen 4000 für die Zukunft durch den mit der Klage und der Exception nothwendig verbundenen Beweisantritt und die hierdurch erleichterten Vergleichs-Verhandlungen wegfallen möchten.

Schlage ich nun, was offenbar nicht übermässig ist, — die Kosten eines jeden einzelnen Processes, er mag viel oder wenig im Werthe des Streitgegenstandes betragen, im Durchschnitte für beide Theile, die ihn durch alle drei Instanzen der Regel nach (vid. §. 77.) dreimal durchlaufen, auf 200 fl. an; so würden bei einer Minderung von 4000 Processen 800,000 fl. für die Theile ersparet.

Wie viele Processe, deren Werthbetrag keine 400 fl. erreicht, haben wohl den Theilen, noch ehe sie vollends beendiget waren, laut der in den Acten liegenden Expensarien 5 bis 600 fl. gekostet?

Indeß will ich nicht diese ganze Summe als Erspa-
rung in Anspruch nehmen. —

Es ist einleuchtend, daß selbst für den Fall, wo ir-
gend ein Theil die Klage, die er zu stellen im Sinne
hatte, — nach reiferer Ueberlegung gänzlich unterläßt, —
doch einige Kosten mit der Information des gewählten
Anwaltes, und der Bemühungen, welche die Sammlung
der Beweisbehelfe erfordert, verbunden waren. — Es fällt
auf, daß diese Kosten noch zu einer höheren Summe an-
wuchsen, wenn erst nach überreichter Einrede ein Ver-
gleich zwischen den Theilen zu Stande kam. —

Ich glaube daher für diese Fälle, bei einer Masse
von 4000 Processen, welche in der einen oder der andern
dieser beiden Arten entweder ganz abgeschnitten, oder frü-
her als in dem ordentlichen Streits-Verlaufe beendiget
würden, im Durchschnitte eine Summe von 50 fl. an
setzen zu dürfen. Diesem zu Folge würden doch, wenn
man die Folgen der Annahme meiner §§. 72 und 79 ge-
machten Vorschläge, als bei 10000 Processen auf 4000
wirkend annimmt, bei jedem dieser 4000 den beiden Thei-
en zusammen 150 fl., und im Ganzen genommen, der
Massa der Streitenden 600000 fl. des Jahres erspart.

§. 81.

Aber auch bei den übrig bleibenden 6000 Processen
werden den Theilen, durch die §. 72. sub. Nr. II. vorge-
schlagene Abschneidung der Berufungen nach §. 44. —
und durch die §. 72. sub Nr. III. vorgeschlagene fernere
Unzulässigkeit der Beschreitung der Rechts-

Kraft für alle unterrichterliche Erkenntnisse, welche nicht definitiv sind, sehr bedeutende Ersparungen der Kosten zugehen. —

Ich habe §. 75 und 77. gezeigt, daß nach dem dermaligen Proceßgange, beinahe jeder Rechts-Streit, in der Regel dreimal die drei Instanzen durchlaufe, manchmal wohl auch öfter, und 6 bis 7 mal, — daß er hingegen bei genauer Anwendung meiner Anträge, nur zur Fassung des End-Urtheiles bei der zweiten und dritten Instanz vorkommen könne. —

Diesem zu Folge, würden in jedem Processe zwei Berufungen zur zweiten, und zwei Berufungen zur dritten und letzten Instanz erspart werden. —

Im geringsten Anschlage darf ich den Kosten-Betrag einer jeden solchen Berufung an Honorar des Anwaltes, Schreib- und Stempel-Gebühr, gerichtlichen Taxen, und endlich an Succumbenz-Geldern in IIItia auf 15 fl. annehmen, — was keineswegs übersetzt ist, sogar bedeutend unter der Wirklichkeit bleibt, und diese 15 fl. mit der Zahl der vier hinwegfallenden Berufungen multiplicirt, giebt die Zahl von 60 fl. Ersparung bei jedem dieser 6000 noch laufenden Processe, im Ganzen folglich die nicht unbedeutende Summe von 360,000 fl. —

§. 82.

Nach dieser Entwickelung würden also den baierischen Staats-Angehörigen, in den 7 heroberen Kreisen durch Annahme meiner Vorschläge jährlich

a) nach §. 80. = = 600000 fl. — und
b) nach §. 81. = = 360000 fl.

in Summa 960000 fl. ersparet werden; — wahrlich eine im Ganzen artige Summe, deren Ersparung unter 20,000 Menschen vertheilet, für jeden 48 fl. des Jahres betragen, — und folglich diese 20,000 Menschen desto besser in dem Stande erhalten würde, — die übrigen öffentlichen Lasten zu bestreiten.

Zu diesen allgemeinen Betrachtungen gesellet sich aber noch die mehr vereinzelte, — daß vielen Individuen aus diesen 20,000 Menschen ein weit größerer Theil an Bestreitung seiner Proceß-Kosten zufällt, als die Summe von 48 fl., und daß die Fälle nicht so selten sind, als man es bei einer oberflächlichen Ansicht denken möchte, daß so mancher Landmann, durch die Kosten seiner Rechts-Streite erdrückt — abgehauset hat, dadurch in die Gant verfiel, — und daraus ein neuer, der Gant-Proceß, entstand, dessen fernere in die Hunderte sich belaufende Streits- und Gerichts-Kosten, — auch einen Theil des Eigenthumes seiner Gläubiger verschlungen haben. —

§. 83.

Es ist also die Abschneidung der Processe, so viel immer möglich — die Vereinfachung ihres Ganges, — durch ein besser geregeltes Verfahren, — die daraus folgende Minderung der Streitskosten — verbunden mit einem höheren Grade von Gründlichkeit bei der endlichen Entscheidung fürwahr kein unwichtiger Gegenstand für die

gesetzgebende Gewalt. — Daß man bisher vergebens darnach gestrebt, daß das Gesetz vom 22. Juli 1819 seinem wohlmeinenden hierauf gerichteten Zwecke zum Theil verfehlet, und im Ganzen bei weitem nicht erreicht habe, — und wie und auf welche Art, — durch welche Mittel demselben wenigst viel näher gekommen werden könne, glaube ich in gegenwärtiger Abhandlung ausführlich angedeutet zu haben.

§. 84.

Man wird mir zwar noch einwenden, daß diese Abschneidung, und Verkürzung der Processe

a) nothwendig einen großen Ausfall in dem Ertrag der Stempelgefälle veranlassen,

b) die Tantiemen der königlichen Landrichter schmälern,

c) den Verdienst der Advokaten beeinträchtigen werde, und daß

d) folglich aus dem Grunde ad a) die Erhaltung der Rechtspflege bei Annahme meiner Vorschläge dem Staate noch theurer zu stehen kommen werde, als bisher.

§. 85.

Allein hierauf antworte ich:

ad a) Nicht des höchst möglichen Ertrages der Stempel- und Taxen-Gebühren wegen bestehet die Rechtspflege. — Ihr hoher Zweck — Beseitigung aller Thätlichkeiten zwischen jenen Staatsangehörigen, unter wel-

chen über ihre wechselseitigen Privat-Rechts-Verhältnisse Irrungen entstehen, Erhaltung des inneren Friedens in der Staats-Gesellschaft befaßt sich eigentlich nicht einmal mit Taxen- und Stempel-Gebühren. — Es könnte die beste Rechtspflege ohne dieselben bestehen, — und die Wohlfeile der Rechts-Pflege gehört sogar unverkennbar mit zu deren wesentlichen Vorzügen. — Sind auch im Verlaufe der Zeiten die Taxen- und Stempel-Gebühren zur wenigst theilweisen Bestreitung der mit der Ausübung der Justiz verbundenen unvermeidlichen und bedeutenden Kosten eingeführt worden, — so folgt daraus noch lange nicht, daß die etwa aus der Verbesserung der Gerichts-Ordnung, — aus der Vereinfachung des rechtlichen Verfahrens nothwendig hervorgehenden Vortheile, — dem mehr oder minder zu besorgenden Ausfalle, an dem Ertrage der Tax- und Stempel-Gebühren aufgeopfert werden sollen und müssen. — Findet denn der Staat nicht schon darin reichlichen Ersatz für die allenfallsig sich ergebende Minderung an diesem Zweige der öffentlichen Einnahme, — daß seine Angehörigen durch die nach dem oben §. 82. nachgewiesenen Ersparnisse von 960000 fl. an unnützen, oder überflüßigen Proceß-Kosten, sich besser in dem Stande erhalten, die übrigen Staats-Abgaben pünktlich zu entrichten, welche zu leisten ihnen obliegen? —

Das hier Gesagte, findet auch zum Theil seine Anwendung gegen die Einrede zu b)

ad b) Nicht, damit die Tantiemen der Landrichter ihnen großen Rein-Ertrag abwerfen, bestehen Staat, und Rechtspflege. — Es ist sogar vielmehr die Einrichtung dieser Tantiemen aus wichtigen Gründen als nachtheilig geschildert worden, und wenigst problematisch ist es, — ob sie nicht seit ihrer Einführung dem Jahre 1808 oder 1809 einen merkbaren nachtheiligen Einfluß auf die insieder entstandene Vermehrung der Processe, und die hie und da wahrzunehmenden Verzögerungen im rechtlichen Verfahren einen schädlichen Einfluß geäußert haben?

ad c) Wenn es gleich einerseits nicht zu verkennen ist, daß bei der verminderten Anzahl der Processe im Ganzen, und bei dem Entstehen eines beschleunigteren Verfahrens bei den übrig bleibenden, die dermals bestehenden Advokaten weniger Verdienst haben werden, — so scheint doch andererseits die Betrachtung sehr überwiegend zu seyn, daß die Staats-Angehörigen nicht der Anwälte wegen existiren, sondern vielmehr diese, um jenen auf Verlangen in ihren Rechts-Angelegenheiten beizustehen, daß daher die Zahl der Advokaten, sich nach dem jedesmaligen beiläufigen Bedarfe der streitenden Theile zu bemessen habe, daß mit der Reduction ihrer Zahl; so wie seit 1819 damit auf Betreiben der beiden Kammern angefangen worden, noch in vorkommenden Erledigungs-Fällen von Advokaten-Stellen forthin vorgeschritten werden könne. — Es kann also der ad c) als Einwendung vorgebrachte Grund nur als von sehr geringem Be-

lange erscheinen, besonders, wenn man erwägt, daß die oben §. 72. vorgeschlagenen vier Haupt-Grundsätze in ihrer Anwendung die höchst ersprießliche Folge nothwendig nach sich ziehen müssen; daß die Rechts-Anwälte vor Uebernahme einer Sache dieselbe genauer prüfen werden, als es bisher gemeiniglich der Fall war, — daß sie die Parthei, die sich an sie wendet, genauer über alle Verhältnisse der betreffenden Sache ausforschen, — die ihnen zur Einsicht vorgelegten, oder auf ihr Verlangen vorzulegenden Behelfe zur Begründung der Klage wohl überlegen, — sich um zeitliche Herbeischaffung der Beweis-Mittel umsehen, den Werth derselben untersuchen, und so erst zureichend informiret, — und nach reifer Ueberlegung zu einem Processe anrathen, und denselben zu führen sich entschließen werden; — während man dermals leider zu viele Fälle erlebt, wo die Anwälte simpliciter ad narrata partis unvollständige, unverdaute, die Haupt-Momente der Sache kaum berührende Schrift-Sätze überreichen, sich in Neben-Punkten verlieren; statt sich mit dem Wesentlichen zu befassen.

Weit entfernt also, dem Advokaten-Stande, auf die Zahl zurückgebracht, welche das beiläufige Bedürfniß erfordert, einigen Nachtheil zuzufügen, — würde die Anwendung der §. 72. ausgesprochenen 4 Grundsätze sehr vieles zur Hebung desselben beitragen, und ihn bemüssigen, sich durch gründliche und fleißige Ausarbeitungen jenen Grad von Zutrauen und öffentlicher Achtung zu verschaffen,

welche einem Theile seiner Mitglieder bei dem dermaligen Verfahren stets noch zu wünschen übriget.

ad d) Endlich wird unter Anwendung der §. 72. ausgesprochenen vier Grundsätze — die Rechtspflege dem Staate selbst bei dem Entgange einer bedeutenden Summe an den Tax- und Stempel-Gebühren kaum höher zu stehen kommen, als dermals; wenn man nicht vergißt, und wenn man erwäget, daß, wo ferne keine die Entstehung vieler Processe abschneidende, — und die Beschleunigung in dem Verfahren für die doch entstandenen, zur Folge habenden legislativen Bestimmungen einzutretten haben sollten, entweder die Zahl des Richter-Personales wenigst in der obersten Instanz vermehret, oder wo ferne auch dieß nicht geschieht, die bereits schon eingetrettene Stockung der Erledigung der zur Aburtheilung der dritten Instanz gebrachten Berufungen sich von Jahr zu Jahr bedeutend steigern, und in dem kurzen Zeitraume von zwei bis drei Jahren einen Zustand der Rechtlosigkeit für viele hundert Partheien zur nothwendigen Folge haben müsse; — ein Uebel, das offenbar höchst bedeutend ist, und nothwendig häufige, gegründete, und lauttönende Beschwerden veranlassen würde, — und dem doch nur entweder durch Vermehrung des Richter-Personales, — und folglich der dermaligen Kosten der Rechs-Pflege, oder durch das Eintretten legislativer Bestimmungen, im ersten Falle palliativ, im zweiten gründlich abgeholfen werden kann. —

§. 86.

Welche Vergrößerung des Richter-Personales im Ganzen erforderlich seyn dürfte, — um bei fortbestehender Abwesenheit aller legislativen Hülfe, dem bereits drohenden Einreissen der Rechtlosigkeit wirksam zu begegnen, und den wirklich in die Länge nicht zu fordernden und zu erwartenden unverhältnißmäßigen Anstrengungen des gesammten richterlichen Personales in den oberen Instanzen mit Erfolg zu Hülfe zu kommen, vermag ich zwar für die Gesammtheit aller Appellations-Gerichte in den heroberen 7 Kreisen, — aus Mangel an Behelfen nicht so genau zu bestimmen, wohl aber bin ich es in Beziehung auf den obersten Gerichtshof, dem ich seit beinahe 10 Jahren (16. August 1812) zu präsidiren die Ehre habe, vollkommen im Stande; wie es folgende kurze Nachweisung evident zeigen wird. —

§. 87.

a) Nach mehrjährigen Erfahrungen und den genauesten Recherchen, die ich darüber gepflogen habe, — kann ein Senat dieses obersten Gerichtshofes, — wenn er jede Woche des Jahres vier Sitzungen, jede zu vier Stunden, hält, wie es seit beinahe drei Jahren ohne Unterlaß geschehen ist, — im Durchschnitte und mit Einrechnung der 6 oder 7 Plenar-Versammlungen, die er im Jahre hält — im Verlaufe des ganzen Jahres 400 bis 430 Civil- und Criminal-Referate anhören, und darüber aburtheilen. —

Denn, wenn es gleich viele Referate giebt, welche nebst der Abstimmung nur einen Zeitraum von ½ bis 1 Stund

in Anspruch nehmen, so giebt es hingegen aber auch wieder viele, welche einen Zeitaufwand von 2, von 4, von 6, von 8 Stunden fordern; einige, aber deren freilich nur wenige, die sogar die Dauer von 15, von 20 und auch von 30 Stunden *), — folglich von 7 bis 8 consecutiven Sitzungen umfassen. —

Eine Erfahrung mehrerer Jahre hat mich aber bei fleißig fortgesetzter Aufmerksamkeit auf diesen Gegenstand belehrt, daß in der Regel und im großen Durchschnitte — ein Senat in einer Sitzung nur 2 Referate über spruchreife Acten erledigen, und folglich 4 Senate in jeder Sitzung nur über 8 Acten, Urtheile zu fällen vermögen.

b) Halten nun diese 4 Senate jeder im Jahr 200 Sitzungen, — oder 4 Sitzungen jede Woche, denn während der Ferien Zeit, halben August bis halben November können in der Regel, nur 3 statt 4 Senate gebildet

*) Einen Zeitraum von 20 bis 30 Stunden, nehmen meist jene Vorträge in Anspruch, welche über Acten erstattet werden, die bei den vormaligen höchsten Reichsgerichten verhandelt wurden. Den Zeitraum von 6 bis 15 Stunden aber solche Acten, bei welchen sich eine Menge in Mitte liegender rechtskräftiger Urtheile in Beziehung auf Interlocute, oder andere Formen Gegenstände befindet; und wo der Kampf zwischen der Anwendung des formellen und des materiellen Rechtes manchmal entstehet. In solchen Fällen würde die Anwendung der in dieser Abhandlung vorgeschlagenen Grundsätze, die Länge der Vorträge, und die Dauer derselben zum Vortheile des wirklichen Rechtes offenbar sehr verkürzen.

werden, — so können sie doch nur 1600 bis höchstens 1700 Sachen erledigen, währenddem doch

c) die Massa der einlaufenden Civil- und Criminal-Acten sich im fortlaufenden Numer auf 2300 bis 2400 erhebt.

d) Wegen des Abzuges aber, welcher an dieser Zahl aus mehreren Gründen zu machen kömmt, — als wegen Remission der zur höchsten Stelle mit Begnadigungs-Anträgen oder auf Abfodern der Civil-Acten zur Einsicht eingesendeten, und von derselben remittirt werdenden Acten, der wieder einlaufenden Acten, die auf Ersetzung an die unteren Behörden versendet wurden, — der einlaufenden wenigen Anzeigen von geschlossenen Vergleichen, — oder Litisdesistenzen ꝛc. was alles zusammen genommen Zeuge der Erfahrung bei dem dermaligen Acten-Einlaufe auf 350 per annum angeschlagen werden darf, doch stets noch 2000 bis 2100 Acten beträgt, worüber um keinen ferneren Rückstand zu bilden, — in jedem Jahre umständliche Relationen bearbeitet, und vorgetragen werden sollten.

e) Es bleiben demnach nothwendig, selbst angenommen, daß der oberste Gerichtshof des Jahres nachhaltend seine bisherigen ungemeinen Anstrengungen fortsetzend, jährlich

1600 bis 1650 Civil- und Criminal-Acten erledigen werde — noch immer 350 bis 400 Civil-Acten übrig, die den bereits bestehenden Rückstand von beinahe 700 Acten in so lange und viel vermehren werden,

als dieser oberste Gerichtshof sich nicht in den Stand gesetzt finden wird, durch Bildung eines fünften Senates, noch mehrere Vorträge, als es bisher möglich war, an einem und eben demselben Sitzungs-Tage anzuhören, und darüber Erkenntnisse zu fassen.

§. 88.

Nur durch diesen fünften Senat können die sonst nothwendig in jedem Jahre im Rückstande bleibenden 350 bis 400 Acten erlediget werden.

Denn wollte man die Erledigung der Vorträge, — durch die wochentliche Haltung einer fünften Sitzung erzwecken, so würde man bald den Mitgliedern des obersten Gerichtshofes dadurch die Möglichkeit benehmen, — die Zahl von Acten-Vorräthen auszuarbeiten, und die Referate zu liefern, deren vorläufige mühsame Ausarbeitung und Anmeldung erst die Zahl der Sitzungen bedingen kann; und man würde unfehlbar das entgegengesetzte Resultat von dem dermals bestehenden Stande der Dinge herbei führen, nämlich das, daß es in Bälde an angemeldeten Vorträgen zur Haltung einer Sitzung in allen fünf Senaten gebrechen würde, statt daß es jetzt immer an Zeit gebricht, die ausgearbeiteten und angemeldeten Referate vorzutragen.

Diese Haltung einer fünften Sitzung, zu erschöpfend für die Mitglieder des obersten Gerichtshofes, würde offenbar den großen praktischen Nachtheil zur Folge haben, daß statt der

1600 bis 1700 Vorträge, — welche dermals des Jahres geliefert werden, in Zukunft nur mehr 12 bis 1300 ge-

liefert werden könnten; weil es den Räthen, — welche fünf Vormittäge in der Woche in Sitzungen zuzubringen hätten, offenbar an Zeit gebräche, sich zu Hause dem mühsamen Ausarbeiten der Acten zu unterziehen.

§. 89.

Wenn aber die Nothwendigkeit der Bildung eines fünften Senates bei dem obersten Gerichtshofe aus dem bisher Gesagten einerseits evident hervorgehet, so liegt andererseits die Unmöglichkeit der Bildung derselben ohne vorgängige Vermehrung seines Personales eben so unverkennbar vor Augen.

Nach dem organischen Edicte über die Gerichtsverfassung vom Jahre 1808, das noch stets als Gesetz gilt, muß der oberste Gerichtshof zur Erlassung eines gültigen Erkenntnisses in Civil- und Criminal-Sachen, — aus 6 votirenden und einem die Umfrage haltenden Mitgliede, zusammen aus 7 Individuen bestehen. — Bei Erkenntnissen auf Ketten- oder Todes-Strafen werden 9 richterliche Personen erfodert.

Es bedarf demnach der oberste Gerichtshof zur fortwährenden Haltung von 5 Senaten, im minimo 35 anwesender Individuen, — in dem Falle aber, der nicht unpraktisch ist, und sich bereits schon öfter ergeben hat, daß an einem und eben demselben Tage ein Vortrag über eine von dem Appellations-Gerichte erkannte Todes- und über eine andere erkannte Ketten-Strafe angemeldet wird, die Zahl von 39 Mitgliedern zur Haltung dieser fünf Senate.

§. 90.

Das Oberappellations-Gericht bestehet aber nunmehr aus 35 regelmässig frequentirenden Mitgliedern, — den Verfasser der gegenwärtigen Abhandlung miteingerechnet, — und erst seit dem 25. December 1821, wo der Appellations-Gerichts-Director Popp — dem Directorium des Oberappellations-Gerichtes zur Aushülfe beigegeben wurde, aus 36 effectiv frequentirenden Mitgliedern.

§. 91.

Das königliche Oberappellations-Gericht kann demnach schon in dem Falle, — wo ein Vortrag auf Todes- oder Ketten-Strafe vorkömmt, an und für sich keine fünf Senate bilden.

Es kann es ferners aber auch so oft und viel nicht — als zwei seiner Mitglieder mit einer Unpäßlichkeit, oder gar mit einer Krankheit befallen würden, — oder eine sich unter 36 Personen häufig wiewohl abwechselnd vorfallend gründliche Entschuldigung vom Besuche des Rathes, als schwere Krankheit der Gattin, eines Kindes, — Todfall eines nahen Verwandten u. dgl. mehr eintritt.

Es kann demnach mit 36 Individuen noch keine 5 Senate anhaltend bilden; und die Anordnung desselben durch jeden geringfügigen Zufall gehoben, wäre offenbar schlimmer, als wenn sie gänzlich unterbliebe.

Auf das stete Vorhandenseyn von Unpäßlichkeiten, ja sogar von längeren Krankheiten muß aber nothwendig bei einem moralischen Körper gerechnet werden, der bei weitem größtentheils aus Männern bestehet, deren viele im Lebens-Alter weit vorgerückt sind, und zwischen 50

und 60 Jahren auch darüber stehen, viele andere aber, durch die sitzende Lebensart, wozu ihr ehrenvoller aber wahrlich äußerst mühesame Beruf sie zwingt, — einer Menge von körperlichen Beschwerden unterliegen, welche freilich bei geringeren Anstrengungen, und bei einer dem körperlichen Gedeihen mehr zusagenden Lebens-Weise das männliche Alter von 40 Jahren noch nicht, oder nur den Namen nach kennen sollte.

§. 92.

Ich darf es daher mit Gewißheit, und als eine in der Erfahrung mehrerer Jahre gegründete Behauptung aussprechen, daß, wo ferne man die Bildung eines fünften Senates bei Unterlassung aller zweckmäßigen legislativen Abhülfe einmal aus dem §. 88. gegebenen Nachweisungen für nothwendig anerkannt hat, und wenn zur Bildung dieser fünf Senate in minimo die Zahl von 35, in maximo die Zahl von 39 Mitgliedern erfoderlich ist, die Gesammt-Zahl des Personales des obersten Gerichts-Hofes wenigst auf 40 Mitglieder gebracht werden sollte. Denn 3 bis 4 Mitglieder sind abwechselnd aus dem §. 90. angegebenen Ursachen beinahe fortan von dem Erscheinen im Rathe gehindert, — und wie nothwendig ist es nicht oft, bei einem Vortrage, welcher einen Zeitraum von mehreren, von 6, 8, 10, 12 bis 15 Stunden und darüber erfodert, — dem Senate, in welchem er erstattet wird, einen überzähligen Votanten zu belassen, damit in dem unversehenen und plötzlich eintrettenden Verhinderungs-Falle des einen Mitgliedes, der Fortsetzung desselben in den folgenden Sitzungen beizuwohnen, — diese Fortsetzung nicht unterbrochen zu werden brauche, und

derselbe Vortrag mit großem Zeitverluste erst nach einiger Zeit wieder von vorne angefangen werden müsse.

Endlich bedarf man auch da, wo in minimo 35 Mitglieder erfoderlich sind — deßhalb wohl 40, — weil sich der Fall öfters ereignet, daß irgend ein Mitglied, welchem äußerst voluminöse Acten zugetheilt werden, auf mehrere Sitzungen, — manchmal auf 14 Tage, ja sogar für einen Monath vom Besuche des Rathes dispensiret werden muß, um anhaltend sich der Bearbeitung des Referates, das sonst nie zu Stande kommen könnte, widmen zu können.

Es bestehet wirklich dermals der Fall, daß ein Mitglied einen Criminal-Act von 75 tomen zu bearbeiten hat, welches auch nothwendig seit fünf Wochen vom Besuche des Rathes dispensirt wurde. *) — Waren bisher zur Bildung von 4 Senaten, welche die Gegenwart von 28 Personen erfodern, 35 Mitglieder vorhanden, so werden zur Bildung von 5 Senaten, die deren 35 bedürfen, 40 gewiß nicht zu viel seyn.

§. 93.

Alle diese aus einer langjährigen Erfahrung geschöpften Gründe rechtfertigen demnach vollkommen, — die schon seit längerer Zeit auf Vermehrung des Personales des Oberappellations-Gerichtes mit 4 Räthen bei allerhöchster Stelle geführten Anträge, des Gesammt-Directoriums des obersten Gerichtshofes.

*) Die in dieser Sache bearbeitete Relation ist nunmehr wirklich, — als einen Zeitraum von 40 Stunden umfassend, von dem Referenten angemeldet.

Ich habe sie im Jahre 1818 zuerst in Anregung gebracht, — seitdem lebhaft unterstützet, und Seine Majestät den König, Allerhöchstwelchem die Beschleunigung der Justizpflege gewiß so wie das Wohl aller seiner Unterthanen sehr am Herzen liegt, stets geneigt gefunden, — diese Anträge zu bewilligen. — Ich habe auch nunmehr seit einiger Zeit die nicht ganz ungegründete Hoffnung, daß das königliche Justiz-Ministerium die Nothwendigkeit einer schleunigen Abhülfe erkennend, es nicht wohl länger mehr anstehen lassen werde, — die Maaßregeln zu ergreifen, welche der Möglichkeit der Vermehrung des Personales des obersten Gerichtshofes mit noch 4 Räthen zum Behufe der Bildung eines *fünften* Senates vorangehen zu sollen scheinen.

§. 94.

Indeß würde ich mich, ich bekenne es, ungeachtet meines früheren Bestrebens, diese Hülfe der Vermehrung des Personals zu erwirken, doch freuen, wenn dieselbe durch die Anwendung der in der gegenwärtigen Abhandlung vorgeschlagenen fünf legislativen Bestimmungen — wo nicht sogleich, doch nach dem Verlaufe von wenigen Jahren, allenfalls 2 bis 3 sich als überflüssig darstellen würde. — Denn die vorgeschlagene Vermehrung des Personals des obersten Gerichtshofes mit 4 Räthen, so nothwendig und unerläßlich sie auch im gegenwärtigen Augenblicke erscheinet, ist im Grunde doch nur ein palliatives, nicht ein gründliches Heilmittel.

Sie, diese Vermehrung wird zwar augenblicklich dem dermaligen großen Uebel begegnen. — Sie wird so,

wie sie Platz greift, es verhindern, daß zu dem bereits bei dem Oberappellations-Gerichte bestehenden Rückstande von 650 bis 700 Civil-Acten, der sich erst seit dem 1. Oktober 1819 so bedeutend angehäufet hat, nicht jährlich ein neuer von 350 bis 400 Acten sich geselle; denn so, wie es §. 86. lit. a. gezeigt wurde, wird ein fünfter Senat jährlich 400 bis 430 Acten erledigen. — Sie wird es möglich machen, daß die Partheien, so wie es vormals war, — in dem Zeitraume von 2 bis 3 Monaten nach Einlauf ihrer Acten bei dem obersten Gerichtshofe, auch ein Erkenntniß von demselben erhalten, und nicht wie dermals schon 5 bis 6 Monathe darauf warten müssen. Sie wird es verhindern, daß nicht am Ende eine Rechtlosigkeit in der obersten Instanz entstehe, — wie es doch nothwendig kommen muß, woferne einerseits die großen und wichtigen Gebrechen im processualischen Verfahren bestehen bleiben, und andererseits der oberste Gerichtshof keinen fünften Senat bilden kann.

Aber diese dermals so dringende nothwendige Vermehrung des Personales wird doch einflußlos bleiben

auf die in diesem Aufsatz beantragte

1) Abschneidung aller unnützen und überflüssigen Prozesse, in ihrem Entstehen,

2) auf die Beschleunigung des Verfahrens in den unvermeidlichen,

3) auf das erleichterte Zustandebringen so vieler Vergleiche, wofür bei dem dermaligen Verfahren nur wenig gethan werden kann,

4) auf die stete Anwendung des materiellen Rechtes in den oberen und in der obersten Instanz.

§. 95.

Wie dringend nothwendig es demnach immer ist, dem Anbeginn der Rechtlosigkeit in der obersten Instanz vorzubeugen, so ist es doch nicht minder wünschenswerth, daß darnach gestrebt werde, jene hohen Zwecke möglichst zu erreichen, — deren ich so eben wieder am Schluße des vorigen Paragraphes a Nr. 1 — 4 erwähnt habe.

Erst wenn man zu diesem hohen Ziele gelangt, oder ihm wenigst möglichst nahe gekommen seyn wird, wird man sich einer guten, alle Theile zufrieden stellenden Rechtspflege rühmen dürfen.

§. 96.

Was in Baiern seit mehreren Jahren in dem rühmlichen Vorhaben sich diesem hohen Ziele zu nähern geschehen ist, hat, wie es die Erfahrung gelehrt, uns demselben nicht näher gebracht.

Selbst das Gesetz vom 22. Juli 1819, welches allerdings einige treffliche Bestimmungen enthält, hat uns durch manche andere bedeutend von dem Ziele entfernt.

Zu diesen letzteren gehören

a) im Abschnitte II. der §. 5. Absatz 3. in fine, welcher erst den vierten Termin als präclusiv erklärt;

b) die Bestimmung des VIII. Abschnittes im Allgemeinen a §. 18 — 28, vorzüglich aber jene der §§. 18, 23, 26 u. 27.

Diese Bestimmungen haben zum Theile unnöthige Verlängerung statt zweckmäßiger Verkürzung des Verfahrens zur Folge gehabt.

Sie haben die früheren Verhältnisse der Berufungen geändert, — ohne sie fest genug zu stellen, — sie haben das Verfahren schwankender und unbestimmter gemacht, als es vorher war.

Sie haben den Richtern der untern Instanzen zu viel und zu wenig Macht eingeräumt. — Zuviel, indem sie ihnen die Mittel gaben, dem Theile, gegen den sich einmal ihre Ansicht oder ihre Neigung erkläret haben mögen, lange Zeit hindurch zu kränken, und zu drücken, ohne daß dem gekränkten mehr schnelle rechtliche Abhülfe, wie vormals, werden kann, weil er stets mit den zweifelhaften Fragen der Devolubität, und mit dem in der Extension, wie es das Gesetz vom 22. Julius 1819 vorschreibt, offenbar höchst schädlichen Inrotulationsverfahren zu kämpfen hat, weil die sogenannten einfachen Decrete sogar die Rechtskraft beschreitende richterliche Verfügungen seyn können, welche den wahren Standpunkt der Sache wesentlich ändern, verrücken, und es dem oberen und obersten Richter sogar unmöglich machen, sie wieder auf den richtigen Punkt zurück zu führen; — zuwenig, — weil der Berufungs-Fälle doch noch zu viele bleiben,

und im Grunde genommen, der anscheinenden Beschleunigungen ungehindert, sich sehr viele Processe dermals langsamer fortbewegen, als sie es selbst vor dem Jahre 1819 gethan *).

§. 97.

Diesen wesentlichen Nachtheilen, der im Jahre 1819 zum Gesetze erhobenen Verbesserungen, ist es demnach dringendes Bedürfniß, schleunig abzuhelfen. —

Wie gründlicher, durchgreifender, für die von mir §§. 27 und 94. im Auge gehabten Zwecke, — nach meinem Dafürhalten und meiner Ueberzeugnng, verfahren werden könnte, — damit befaßt sich die gegenwärtige Abhandlung, welche unter der Feder — angewachsen bereits schon den Umfang überschreitet, den ich ihr zu geben dachte. —

Veranlaßt, durch das lebhafteste Gefühl der Nothwendigkeit einer schleunigen Abhülfe, um die Rechtlosigkeit in der obersten Instanz zu beseitigen, hat sich wäh-

*) Des hier Gesagten ungeachtet bin ich jedoch fest überzeugt, daß, wenn dem gelehrten Staatsrathe und ausgezeichneten Schriftsteller, der den Entwurf zum Gesetze vom 22. Julius 1819, einige Verbesserungen der Gerichts-Ordnung betreffend, bearbeitete, längere Zeit zu diesem Geschäfte vergönnt gewesen wäre, er einen tiefer in die Sache greifenden, und die wahren Zwecke befördernden Verordnungs-Entwurf vorgelegt haben würde.

rend der Bearbeitung dieses Aufsatzes mir die Ueberzeugung noch stärker aufgedrungen, — daß blos damit der Sache nicht genug gethan sey, und so habe ich mich aus den a §. 22 — 26 entwickelten Gründen für verpflichtet erachtet, tiefer in den Gegenstand zu dringen, und was mir das Zweckmäßigste schien, aufrichtig und ohne Scheu vorzutragen.

§. 98.

In wie ferne es mir gelungen, Mittel in Antrag zu bringen, welche dazu geeignet erscheinen, die von mir im Auge gehabten Zwecke zu erreichen, unterwerfe ich hiemit der Prüfung der Sachkundigen. — Möchten sie diese Vorschläge wohl überlegen, und in reife Erwägung ziehen! Sollten sie zweckdienlich befunden werden, zu ganz oder zum Theile, so werde ich es mir immer zum Glücke schätzen, durch die Darstellung des dermaligen Zustandes und der Erfahrungen, die ich in meinem Wirkungskreise zu machen Gelegenheit hatte, etwas zur Verbesserung der Rechtspflege beigetragen zu haben. —

Das Herbeiführen der Nothwendigkeit des gründlichen Prüfens von Seite der Theile vor Erhebung des Streites, — der ferneren gründlichen Prüfung von Seite des Richters vor Erlassung der Ladung, — die Vereinfachung des Verfahrens, ohne der Gründlichkeit zu schaden, die Beschleunigung desselben durch Ausmärzung unnöthiger Berufungen, der Schutz für die Theile gegen widerrechtliches Verfahren von Seite der unteren oder

Mittel-Instanzen, durch Festsetzung des Grundsatzes, — daß nur die End-Urtheile derselben im Falle der versäumten Fatalien die Rechtskraft beschreiten können, nie aber Interlocute oder andere richterliche Verfügungen; — die daraus fließende Folge, — daß der oberste Richter stets jede Rechtssache — nach ihrem wahren materiellen rechtlichen Standpunkte zu würdigen — und hienach zu erkennen in den Stand gesetzt bleibe; — dieß sind die Haupt-Momente, — von welchen nach meiner Ueberzeugung das Daseyn einer schleunigen, gründlichen, und reinen Justiz-Pflege bedingt wird *). —

*) Der gegenwärtige Aufsatz lag bereits unter der Presse, als ein Allerhöchst eigenhändig unterzeichnetes Rescript vom 13. Februar, die Vermehrnng des Personals bei dem Oberappellations-Gerichte, mit noch drei Räthen betreffend, erschien. — diesem nach ist bereits der erste Theil der §. 100. enthaltenen Anträge des Verfassers beinahe ganz erfüllt; und dasjenige, was §. 93. von den höchst wohlwollenden Absichten Seiner Majestät, des vielgeliebten Königs, gesagt wurde, bestättiget. Es werden demnach auch, so wie drei neu-ernannte Mitglieder eingetretten seyn werden, alle die in der ersten Hälfte des §. 94. aufgezählten ersprießlichen Folgen unbezweifelt eintretten; aber dessen ungeachtet, doch nicht jene höhere Zwecke erreicht werden können, deren der §. 94. in seinem zweiten Absatze erwähnt. — Desto wünschenswerther wird es demnach seyn, daß die beiden hohen Kammern nunmehr ihr vorzügliches Augenmerk auf den zweiten in §. 100. ausgedrückten Antrag zu richten belieben, woferne zur Zeit noch nicht in die Discussion der fünf Haupt-Grundsätze eingegangen werden will. —

§. 99.

Nur so wird das so sehr und leider nicht allemal ohne Grund gesunkene Vertrauen in unsre Rechtspflege wieder erweckt werden können. — Nur dann, wenn der Proceßgang wieder zureichend vereinfachet, — wenn durch das Verfahren der unteren- und Mittel-Behörden keiner Parthei vor dem End-Urtheile ein wesentlicher und bleibender Rechts-Nachtheil wird mehr zugefügt werden können; wird man sich weniger nach Offentlichkeit sehnen, weil man weniger von richterlichen Bedrückungen und Kränkungen zu vernehmen haben wird; und wenn man auch dann noch nach Oeffentlichkeit, und Mündlichkeit sich sehnen sollte, so würde es erst bei einer vereinfachten Procedur, ohne Mißstand, geschehen können, — daß vor Erlassung des End-Urtheiles, nach spruchreifen Acten, die Partheien **auf ihr Verlangen**, durch sich oder ihre Anwälte, — so zu sagen in der Art eines Schluß-Verfahrens ihre Angelegenheit mündlich dem Richter vortrügen, ohne daß jedoch deßwegen die Einreichung der nöthigen Schrift-Sätze, — die schriftliche Vollführung der Beweise und die Bearbeitung des Referates von Seite des Richters, oder des Referenten in den Gerichtshöfen unterlassen werden dürfte; — **weil ohne diese Mittel keine gründliche Rechtspflege denkbar ist.** —

Denn, warum schon bei Erlassung eines jeden Interlocutes oder jeder unterrichterlichen Verfügung, welche nach der in diesem Aufsatze entwickelten Theorie,

keinem Theile mehr einen bleibenden Nachtheil zufügen kann, — zu dem Mittel der Mündlichkeit geschritten werden solle, das doch stets mit bedeutenden Kosten und Zeit-Aufwande unvermeidlich verbunden ist. — Dafür weiß ich in der That keinen zureichenden Grund aufzufinden. —

§. 100.

Welches Urtheil aber auch immer über die gegenwärtige Abhandlung von den Sachkundigen gefällt werden mag, so ist es mir sehr begreiflich, daß aller Wahrscheinlichkeit nach meine Hauptanträge in dem Verlaufe der gegenwärtigen Sitzung der Kammern noch kein Resultat zur Folge haben werden; — da, wie ich es dafür halte, die Ansichten darüber sehr verschieden ausfallen möchten. —

Unter dieser Voraussetzung beschränke ich mich daher auf jenen subsidiären Antrag, — der zwar nur die Anwendung von Palliativ-Mitteln bezweckt, und darin bestehet:

I. Bitte der Kammern an Seine Majestät den König — um die benöthigte Vermehrung des Personales des obersten Gerichtshofes mit noch vier Räthen zur Bildung eines fünften Senates aus den a §. 86 — 93. angeführten Gründen;

II. Antrag auf Zurücknahme der in dem Gesetze vom 22. Juli 1819 enthaltenen Bestimmungen, deren Wirkungen die Erfahrung als nachtheilig bezeichnet hat, — aus den a §. 10 — 22. und ferners §. 96. bezeichneten Gründen; als die Bestimmungen:

a) wegen des vierten erst präclusiven Termines,

b) der Acten-Inrotulation, — in einer von den Bestimmungen des cod. jud. cap. XIV. §. 3. abweichenden Art *),

c) der dermaligen Introduction der Berufungen bei dem Richter a quo,

d) der Nichtappellabilität über einfache Decrete,

e) der Abschnitt VIII. §. 20. Nr. 1. zu sehr beschränkten Berufung zur dritten Instanz.

---

*) Was ich schon im Jahre 1819 von diesem Inrotulations-Verfahren dachte, kann aus der Rede, welche ich über diesen Gegenstand in der Kammer der Reichsräthe hielt, — und die ich hier als Beilage abdrucken lasse, umständlich ersehen werden.

§. 101.

Sollten jedoch die §§. 72. und 79. gemachten Anträge bei mehreren Mitgliedern der einen oder der andern Kammer schnelleren Eingang finden, als ich es erwarte, so wird es denjenigen, welchen daran gelegen seyn mag, ein Leichtes seyn, sie in eine förmliche Motion umzuwandeln, und dadurch noch in der gegenwärtigen Sitzung der Kammern wenigst eine umfassende Discussion, — vielleicht sogar die Fassung irgend eines Antrages der Versammlung zu veranlassen. —

Rede

über den

Beschluß der Kammer der Abgeordneten

die

Inrotulation und Verpackung der Akten

in

Gegenwart der Partheien,

dann

über den darüber in der Kammer der Reichs-Räthe am 21. dieß erstatteten Vortrag.

Gehalten

in der

Kammer der R. Räthe in der Sitzung von 24. April 1819.

von dem

R. Rathe Grafen v. Arco.

Hocherlauchte Versammlung!

Als ich die durch das Landtagsblatt zur öffentlichen Kenntniß gekommenen Debatten der Kammer der Abgeordneten über den befraglichen Gegenstand gelesen hatte, — und selbst noch nach Durchlesung des hierüber in der jüngsten Sitzung erstatteten Vortrages des Herren R. Rathes Freiherren von S * *, lag es nicht in meiner Absicht, über diesen Gegenstand vor dieser hohen Versammlung zu sprechen, da mir damals derselbe eben nicht von besonderer Wichtigkeit schien, — und ich dafür hielt, daß dem Beschluße der Kammer der Abgeordneten die Zustimmung unbedenklich in ihrem ganzen Umfange ertheilt werden könne; auch dermals noch bin ich weit entfernt, da Bedenklichkeiten zu erregen, und abweichende Ansichten aufzustellen, wo es mir nicht die Folgen zu erfodern scheinen, — welche von dem gefaßten Beschluße unter der Voraussetzung, daß er die königliche Sanction erhalte zu besorgen stehen.

Allein bei umständlicher Prüfung des Beschlußes der Kammer der Abgeordneten, der Gründe, — welche ihn unterstützen sollen, — der Mittel zu Ausführung desselben, — und endlich der Folgen, welche diese Ausführung für den Gang der Rechts-Angelegenheiten nothwendig haben würde, — habe ich die Ueberzeugung gewonnen, daß diese Folgen den Partheien in mehreren Beziehungen nachtheiliger als vortheilhaft seyn dürften, — und ich habe es deßhalb für meine Pflicht gehalten, diese meine Ueberzeugung einer hohen

Versammlung, umständlicher als es sich wohl in einer von der Stelle aus eingeleiteten, selten ununterbrochen zu pflegenden Besprechung thun ließe — in gegenwärtiger Rede vorzutragen.

Diese Nachtheile, von welchen bisher noch nicht gesprochen wurde, scheinen mir nun vorzüglich in folgenden Momenten zu bestehen.

Die beantragte Inrotulation, und Verpackung der Judicial Akten in Gegenwart der Partheien bei jeder Abberufung der Akten von der unteren zur oberen Instanz bringt

1tens nothwendig eine nicht unbedeutende Verzögerung in dem Gange der Rechts-Geschäfte hervor

2tens ist sie mit bedeutenderen Kosten für die Partheien verbunden, als es wohl bey dem ersten Anblicke scheinen möchte.

3tens Wird sie in der Ausführung nicht einmal stets die gewünschte Sicherung des sogenannten Akten-Eigenthumes den Partheien gewähren

4tens dürfte sie bei dem ohnehin in der Regel sehr beschränkten Lokale der Registraturen, und Kanzleien der k. Behörden durch den Zusammenfluß vieler Partheien oder ihrer Anwälte unangenehme Auftritte sowohl unter den Anwälten selbst, als mit dem Registraturs- und Kanzlei-Personal veranlassen, und auf jeden Fall wenigstens das mit der Inrotulation und der Verpackung eben nicht beschäftigte Dienst-Personal in seinen übrigen Berufs-Pflichten stören,

5tens endlich die unvermeidliche Vermehrung des Registraturs- und Kanzlei-Personals zur Folge haben.

Gelingt es mir nun nachzuweisen, — daß die mit der Ausführung des vorliegenden Antrages nach meiner Ansicht verbundenen nachtheilige fünf Folgen kein eitles Besorgniß sind, sondern daß sie bald im größeren, bald im geringeren Maaße, aber doch stets mehr oder minder eintretten werden, so möchte, — wie es mir scheint, — die fernere Frage wohl keinem großen Zweifel unterliegen — ob bei diesen bestehenden Nachtheilen — der vermeintliche Vortheil drr mehreren Sicherung der Partheien gegen möglichen Akten-Verlust, oder wenigst gegen Einsendung unvollständiger Akten an den oberen Richter die Oberhand behalten, — und dieser Nachtheile ungehindert dem Beschluße der Kammer der Abgeordneten doch die diesseitige Zustimmung ertheilt werden solle, oder nicht.

Ich schreite demnach zur näheren Ausführung der von mir so eben aufgestellten fünf Momente für die Verweigerung der Zustimmung, und zwar.

Ad 1. — Daß mit dem Vollzuge des Gesetzes, — welches die Inrotulation und Verpackung sämmtlicher Akten in Gegenwart der Partheien, bei jedem Akten Avocations-Falle anordnen würde, eine Verlängerung der Procedur nothwendig verbunden seyn müsse, weil der Unterrichter nach Empfang der Avokatorien den Partheien nothwendig einen Termin von wenigst 14 Tagen, um bei diesem Inrotulations-Geschäfte erscheinen zu können, geben muß, ist an und für sich klar; — und kann keiner Einrede unterliegen.

Indessen scheint diese Zögerung bei dem ersten Anscheine noch unbedeutend, und hat noch nichts gegen die Annahme des Antrages Abschreckendes an sich; da jedermann zu denken pflegt; — was liegt wohl an dieser kleinen Zögerung von

14 Tagen, im Gegenhalte des großen Vortheiles der aus der durchgängigen Inrotulation erwachsen soll, — zumal wenn man erwäget, — daß auch die geringfügigsten Prozesse in Baiern wenigst 2 bis 3 Jahre bis zu ihrer gänzlichen Vollendung dauern?

Allerdings hat diese Betrachtung so gestellt, etwas Anziehendes, — das dem Antrage nach den Eingang nicht erschwert.

Auch ich dachte so beym erstem Anblicke.

Bey näherer Ueberlegung fand ich aber sogleich, — daß es sich schon mit dieser Betrachtung in der praktischen Anwendung ganz anders verhalte.

Verfolgt man die Anwendung des auszusprechenden Satzes, die Partheien sind stets zur Inrotulirung und Verpackung der Akten vorgeladen, mit praktischem Blicke, so wird man gar bald finden, daß die vermeintliche Verzögerung von 14 Tagen in Beziehung auf die Vollendung eines Rechtsstreites, in den meisten Prozessen nicht einen Zeitraum von nur 14 Tagen, sondern einen Zeitraum von mehreren Monathen, — ja manchmal nämlich in Rechtsstreiten, — wo entweder die Menge der dabei interessirten Partheien, — oder die Verwickelung des Gegenstandes, oder die fehlerhafte Instruktion der Unterbehörden oder endlich die Chikane der Anwälte viele Inzidenz-Punkten hervorbringen wird — einen Zeitraum von einem Jahre und darüber umfassen werde, — eine solche Verzögerung kann man aber doch nicht unbedeutend nennen, — und schwerlich wird jemand läugnen, daß es ein großer Nachtheil ist, wenn sie als Folge einer neu zugebenden gesetzlichen Vorschrift erscheint.

Daß aber meine Behauptung — wie daß der zu genehmigende Satz, — welcher in Antrag gebracht ist, — in seiner Anwendung nicht einen Zeitraum von 14 Tagen, — sondern einen Zeitraum mehrerer Monathe, ja sogar eines Jahres in den Verlaufe eines ganzen Rechtsstreites hervorbringen werde, oder könne, — seye es mir vergönnt, durch eine nähere Ausführung darzuthun.

I. Vorerst muß ich bemerken, — daß schon bei dem Falle der ersten Akten-Avocation, welche der Richter zweiter Instanz an jenen der ersten erläßt, — die aus der gefoderten Inrotulation und Verpackung der Akten in Gegenwart der Theile entspringende Zögerung nicht eine Zögerung von 14 Tagen, — sondern wenigstens von drei Wochen auch einem Monathe entstehen muß.

Man nehme an, daß der Richter 2 Tage nach erlassenen Avokatorien das Dekret zur Anberaumung des Termines ad-videndum inrotulari erlasse, und dasselbe jenem Theile, der nicht am Orte des Gerichtssitzes anwesend ist, nach 3 Tagen zugestellt werde, wie wohl es bei den auf dem platten Lande nicht überall erleichterten Kommunikationen nicht immer der Fall seyn dürfte, und öfters 5 bis 7 Tage hiezu erfoderlich seyn werden, — so fängt der 14tägige Termin nach einer Durchschnitts-Berechnung 7 Tage nach Einlauf der Avokatorien den Theilen zu laufen an, — und es darf also mit Gewißheit angenommen werden, daß das Inrotulations-Geschäft gerade 3 Wochen nach Empfang der Avokatorien vor sich gehen wird.

Ohne dieses Gesetz würden jedoch die abgefoderten Akten längstens 8 Tage nach Empfang der Avokatorien paginirt und registrirt, dann mit einer Designation versehen an den Oberrichter abgehen. —

Man nehme ferner an, daß keiner von beiden Theilen, resp. deren Anwälten die zur Inrotulation anberaumte Tagsfahrt aus was immer für einer zuläßigen oder unerheblichen Ursache abschreibe, — und um Prolongation resp. Reassummirung der Tagsfahrt bitte; — so hat man doch bei einer einzigen Akten-Abfoderung schon eine neue bisher unbekannte und ungewöhnliche Zögerung von 3 bis 4 Wochen erfahren.

Was ist aber in dem Falle zu thun, wo die bescheinte Krankheit des einen Anwaltes oder einer Person, oder die Unmöglichkeit der Tagsfahrt beizuwohnen, — weil sie mit einer schon früher in einer anderen Rechtssache von einem anderen Gerichte anberaumten zusammentrift, — diesen Anwalt, oder diese Parthei bei der Inrotulation zu erscheinen hindert, und sie in der Eingabe, in welcher sie die ehehafte Hinderungsursache vorstellt, und bescheinet, ihren Wunsch zu erkennen giebt, dem Inrotulations-Akte beizuwohnen?

Hat dießfalls eine Verlängerung des Inrotulations-Termines statt oder nicht?

Zwar schweigen hierüber der Beschluß der Kammer der Abgeordneten, — und der bey Uns erstattete Vortrag.

Indeß würde es, — wenn solch ein Inrotulations-Gesetz gegeben werden sollte, — unvermeidlich seyn, sich über die Lösung dieser Frage auszusprechen; — und dießfalls würde man schwerlich mit Grunde, bei der einmal als anerkannt ausgesprochenen Vorzüglichkeit der Anwesenheit der Partheien bei der Inrotulation und Verpackung der Akten, — denselben die Wohlthat entziehen können, derjenigen Parthei, oder ihrem Anwalte, — welche aus bescheinten ehehaften Ursachen an dem Erscheinen bei dem gegebenen ersten Termine ge-

hindert ist, diesen Termin auf eine weitere 14tägige Frist zu erstrecken.

Da sich nun in einer Durchschnittsberechnung dieser nicht unwahrscheinliche Fall bey dem einen, oder dem anderen der zwei streitenden Theile ergeben kann, so hätten wir in der Regel für jeden Introtulations-Akt eine Geschäftsverzögerung von 4 bis zu 6 Wochen zu erwarten. —

Nun möchte man zwar dafür halten, daß in jedem vorstehendem Rechtsstreite die Sache mit der Verzögerung nur eines Monathes abgethan seyn könne und werde.

Allein darin möchte eben der größte Irrthum liegen.

Gienge man von dieser irrigen Voraussetzung aus, — so würde man

a) dabei vergessen, daß in der Regel jeder Rechtsstreit durch zwei Instanzen läuft, — daß folglich im Durchschnitte über jeden Punkt des Prozesses, oder über jedes Erkenntniß — manchmal über jede einfache Resolution zwei Akten-Absoderungen Platz greifen, — deren jede einen neuen Introtulations- und Verpackungs-Akt in Gegenwart der Partheien erfodern würde;

b) Würde man vergessen oder ignoriren, daß in jedem Rechtsstreite von seinem Anfange bis zu seiner gänzlichen Vollendung — wenigst 8, öfters 10, 12 und noch mehr Akten-Absoderungen Platz greifen.

Daß diese Behauptung nicht idealisch und gleichsam aus der Luft gegriffen seye, — dafür bürgen die Erfahrung und Registraturen sämtlscher Gerichtshöfe. —

Um hievon nur ein paar anschauliche Beispiele zu geben, habe ich aus den Akten des Oberappellations-Gerichtes, das erste selbst extrahirt — das zweite durch den auf mein Verlangen gemachten Extrakt des betreffenden Referenten mir verschaffet.

Ad I. In dem Freiherrl. v. Lichtensteinischen Debitwesen, — bei welchem nur zwei Instanzen bestehen, ergaben sich vom Jahre 1811 bis 1817 sechs Berufungen von den verschiedenen Erkenntnissen des Appellations-Gerichtes des Obermain-Kreises zum Oberappellations-Gerichte; — wobei jedesmal Avokatorien erfolgten, 3 Adhäsionen nicht gerechnet.

Am 12. Jänner 1818 erfolgte endlich sententia cassatoria des Oberappellations-Gerichtes so daß die ganze Sache einerseits von vorne anzufangen hat, und wer weiß wie viele Berufungen noch in dieser Sache bis zu ihrer dereinstigen vollständigen Beendigung erfolgen werden?

II. In Sachen der Freifrau Catharina v. St —. gegen den Herrn Fürsten v. O — Sp — wegen einer Foderung von 25000 fl. wurden im Exekutivprozesse im Verlaufe der Jahre 1816, 1817 und 1818 eilf sage eilf Berufungen gegen Erkenntnisse und Entschliessungen des Appellations-Gerichtes des Oberdonau-Kreises überreicht; — und folglich hätten 11 Handlungen der Inrotulation Platz gegriffen. — Indeß ist der Gegenstand noch keineswegs erlediget; — sondern steht ungefähr beinahe immer noch auf dem alten Punkte.

Ich kann als Präsident des Oberappellations-Gerichtes mich auf Kenntniß des Akten-Einlaufes gegründet, ziemlich sicher darauf berufen, — daß bei diesem obersten Gerichts-

hofe beinahe keine Sache bis zum gänzlichen Ende verhandelt werde, — in welcher nicht 3 bis 4 Berufungen von der zweiten zur dritten Instanz ersichtlich sind; — und folglich nicht 5 bis 6 von der ersten zur zweiten vorhanden waren, — da sich gewöhnlich irgend ein Theil in Nebenpunkten bei dem einen oder dem anderen gleichförmigen Erkenntnisse zweier Instanzen zu beruhigen — und dieselbe, — wiewohl manchmal sehr ungeschickter Weise — in Rechtskraft erwachsen zu lassen pflegt. —

Folgt nun aus dem bishergesagten mit Verläßigkeit, — daß in jedem Rechtsstreite von dessen Anbeginn bis zu seiner gänzlichen Vollendung in zwei Instanzen 10 bis 12 Berufungen, — und folglich 10 bis 12 Akten-Avokatorien zu folgen pflegen, so folgt auch daraus, daß die Annahme des Antrages der Kammer der Abgeordneten jeden Rechtsstreit, noch über dessen dermalige Dauer, worüber bereits nicht ganz mit Unrecht so laute und bittere Klagen geführtwerden, — noch um weitere 10 bis 12 Monathe nothwendig verlängern würde. —

Man wird zwar dagegen einwenden, — daß die von dem königl. Justizministerium jüngsthin bei der Kammer der Abgeordneten überreichten Vorschläge zu Verbesserung des Justizwesens und Abkürzüng der Rechtsstreite gegen dieses Uebel eine sehr bedeutende Abhülfe verschaffen werden.

Diese Vorschläge bestehen nun vorzüglich — in Reduzirung der drei Kontumatial-Wege auf einen einzigen, in Aufhebung des Relevanz-Spruches, — und in Bestimmung einiger Verhältnisse, in welchen die Berufung künftig nicht mehr zuläßig seyn soll.

Angenommen nun, daß diese Vorschläge, — wie ich es glaube, — die Zustimmung beider Kammern erhalten, so

werden denn doch die Berufungen dadurch wenn schon in etwas doch nicht dergestalt vermindert werden können, daß nicht noch immer, in einem Streite, der durch drei Instanzen geführet wird, — und das werden sie bei der bestehenden Einführung der Kreisgerichte in Zukunft beinahe alle, — daß nicht, sage ich in einem solchem Streite von dessen Anbeginne bis zu dessen gänzlicher Beendigung wenigst 6 bis 8 Akten-Abberufungen Platz greifen, — und folglich würde die Ausführnng des Beschlusses der Kammer der Abgeordneten stets noch eine sechs bis acht monathliche weitere Verzögerungder Rechtsstreite über jene Zögerungen, welche abgesehen von diesen Inrotulationen Platz greifen, und greifen werden, nach sich ziehen.

Wenn es nun für ein neues durch den Einfluß der Kammer zu erwirkendes Gesetz schon für das erste wenig Empfehlendes zu haben scheint, — daß es als unvermeidliche Folge seiner Anwendung eine sehr bedeutende Verzögerung der Rechtsgeschäfte an der Stirne trägt; — so möchte die zweite damit verbundene unerläßliche Folge

Ad II. Bedeutende Mehrnng der Kosten für die Partheien, eben nicht vortheilhafter für dessen Annahme sprechen.

Ich versuche es hier nachzuweisen, welchen neuen bisher unbekannten Kostenbetrag die durchgängige Anwendung eines solchen Gesetzes jeder Parthei in einer nnd derselben Angelegenheit, von ihrem Entstehen bis zu ihrer gänzlichen Beendigung nach einer sehr gemäßigten Durchschnitts-Berechnung verursachen wird.

Zwar trägt der Beschluß der Kammer der Abgeordneten auf unentgeltliches Verfahren der Behörden bei diesem

Geschäfte an. — Der Vortrag unsers Referenten und der Beschluß unsers ersten Ausschusses, — weichen jedoch hierin von der Ansicht der Kammer der Abgeordneten ab; — und wollen, daß die taxordnungsmäßigen Gebühren für die Ladung der Partheien zum Inrotulations-Akte, jene für die Tagsfahrt selbst — und allenfalls die Copial-Gebühren für die Abschriften des Inrotulations-Protokolles von den Partheien getragen werden; und zwar, wie ich glaube, mit vollem Rechte. — Denn wer einmal annimmt, daß diese Inrotulation von so hoher Wichtigkeit und von so bedeutendem Interesse für die Partheien seye, als es die Kammer der Abgeordneten überzeugt zu seyn scheint, — der kann es nur konsequent und billig finden, daß die mit dem Vollzuge solcher Verhandlung verbundenen Kosten von den Partheien, zu deren vermeintlichem Vortheil sie angewandt wird, getragen werden. Nun theilen sich die mit diesem Geschäfte verbundenen Kosten

in gerichtliche und aussergerichtliche.

a) Die gerichtlichen mochten bei jedem Inrotulations-Akte ungefähr in folgenden bestehen:

1) die Ladung ad videndum inrotulari			
Tax	— fl.	37 kr.	2 pf.
Recepisse Stempel	— fl.	3 kr.	— pf.
thut	— fl.	40 kr.	2 pf.
2) Tagsfahrt für den Inrotulationsakt 3 fl., wovon jeden Theil zur Hälfte trifft	1 fl.	30 kr.	— pf.
3) Copial-Gebühr des Inrotulations-Protokolls	— fl.	36 kr.	— pf.
Summa der gerichtlichen Kösten	2 fl.	46 kr.	2 pf.

β) Außergerichtliche:

1) Deservit des bei der Inrotulation erscheinenden Anwaltes, im geringsten Durchschnitts-Ansatze . .	1 fl. 30 kr. — pf.
2) Reise- und Gefährtgeld des Anwaltes, wenn derselbe nicht am Orte des Gerichtssitzes wohnt, — dürfte wenigstens 7 fl. betragen, und da dieser Fall unter zweien wohl einmal eintretten dürfte, nehme ich als Durchschnitts-Summe hiefür an die Hälfte mit	3 fl. 30 kr. — pf.
sohin beträgt die Summe der gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten für jeden Inrotulationsakt .	7 fl. 46 kr. 2 pf.

Nun darf man nach dem obbesagten annehmen, daß im Durchschnitte bei jedem Prozesse von dessen Anbeginn bis zu dessen gänzlicher Vollendung wenigst 6 Inrotulationsakten vorzunehmen seyn werden. —

Es würde also durch das angetragene neue Gesetz jeder Parthei eine bisher unbekannt gewesene Streitskosten Mehrung von 48 fl. 12 kr. zugehen. In der obenerwähnten Rechtssache der Freifrau Catharina v. St... r — würde dieselbe, bestünde das vorgeschlagene Gesetz bei eilf Berufungen bereits schon über die getragenen Kosten ungefähr 90 fl. weitere Auslagen gehabt haben; — ungeachtet diese Rechts-Sache noch lange nicht beendiget ist.

Ich frage nun, ob dieß eine Wohlthat für die Partheien, — und besonders für jene seyn möchte, bei welchen das

ganze Streitsobjekt oft nicht 300 fl. im Werthe beträgt, — und solche Streite von nicht höherem, oder nicht viel höherem Belange bilden sicher einen fünften Theil der bei den baierischen Gerichtshöfen anhängigen Rechtsstreite.

Auch von dieser Seite scheint mir daher der Beschluß der Kammer der Abgeordneten wenig empfehlendes für sich zu haben.

Denn, wenn es wahr ist, — daß die bereits schon dermals mit Rechtsstreiten von geringem Werthe verbundenen unverhältnißmäßigen Prozeßkosten als ein großes, den Wohlstand vieler Staatsbürger untergrabendes Uebel zu betrachten sind, — so scheint es nicht minder wahr zu seyn, — daß dieses anerkannte Uebel wenigst nicht durch einen Act der Legislation gesteigert werden solle. —

Indeß scheint die große Sicherung der Rechte der Partheien in Beziehung auf die vollständige Uebersendung der Judicialakten von Seite des untern an den obern Richter — welche Sicherung man in der Inrotulation der Akten in Gegenwart der Theile gefunden zu haben glaubt, der Grund gewesen zu seyn, welchen man als die bisher nachgewiesenen großen Nachtheile der langen Zögerung und der bedeutenden Kosten überwiegend betrachte; und folglich diese sonst an und für sich nachtheilige Maaßregel doch vorzüglich empfehlenswerth fand.

Zwar würde ich selbst unter dieser Voraussetzung, den vermeintlichen Vortheil nicht die wirklichen Nachtheile überwiegend betrachten; — und dieß um so weniger, — als die Fälle, daß die Judizialakten sehr mank eingesendet werden sollten; bis zur Zeit so wenig, als das nicht einmal gehörig spezifizirte Factum, das Herr von

Hornthal vorbrachte; — zureichend nachgewiesen sind; — als ferners die umständlichste Inrotulation der Akten in Gegenwart der Theile nicht vor dem Verluste ganzer Akten fascicl und tomen schützt; — sondern vielmehr der wahre oder vermeintliche Verlust solcher Akten in ganz andern Gründen aufzusuchen ist; als endlich die angeordnete und auch bei allen Gerichtsstellen praktisch bestehende Numerirung, Folirung und Heftung der Akten, — dann die Versehung derselben mit den geeigneten Designationen oder Rennern vor ihrer Zerstreuung zureichenden Schutz gewährt.

Aber selbst von diesen vollwichtigen Gründen abgesehen, glaube ich behaupten zu dürfen

ad III. Daß die von der Kammer der Abgeordneten angetragene Inrotulation der Akten bei jeder Abforderung derselben in Gegenwart der Partheien — weit entfernt vor ihrer Distraktionsgefahr in einem eminenten Grade zu schützen dieselbe vielmehr in manchen Fällen veranlaßen und begünstigen dürfte.

Man denke sich nur einen Akt über ein Confurs-Verfahren, bei welchem oft 30 bis 40 Partheien, welche von 15 bis 20 oder 30 Rechtsfreunden bedient werden, interessirt sind.

Es erscheine bei dem Inrotulationsakte nur die Hälfte dieser Personenzahl allenfalls nur 15 bis 20. — Wer vermag, da jeder berechtigt ist, sich mit dem körperlichen Sinne von der Richtigkeit der Verhandlung zu überzeugen, den einen oder den andern zu hindern, Einsicht von dem rubro irgend eines Produktes zu nehmen — und was kann, da ihrer mehrere zu gleicher Zeit verschiedene Produkte zur Hand nehmen — nicht unwillkührlich verlegt, oder zerstreuet werden?

Wie aber, wenn nicht aus bloßem Zufalle unwillkührliches Verlegen eines Aktenstückes, — sondern absichtliches Entfernen desselben einträtte? —

Kann nicht irgend ein Rechtsanwalt sich erinnern, daß in irgend einem Rezesse ein der Parthei, welche er vertritt, nachtheiliges Geständniß eingeschlichen seye — kann ihm nicht daran liegen, dieses Geständniß bei der ihm sich darbiethenden erwünschten Gelegenheit, — unbemerkt wegen der Menge der Anwesenden, — von den Akten zu removiren; —

daß Fälle dieser Art nicht unmöglich sind, — läßt sich nicht läugnen. — Ich erinnere mich im Verlauf dieses Winters in dem O. A. G. einem Vortrage beigewohnt zu haben, — wo 2 Partheien über ein bei Gelegenheit einer abgehaltenen Tagsfahrt entweder von den Akten abhanden gekommen, oder eines ausgetauschten Schriftsatzes wegen stritten, und über diesen Zwischenpunkt ein neuer Proceß sich entspann! Kann nun, was in einem Falle geschah, wo es wegen der Anwesenheit von nur 3 bis 4 Personen schwerer auszuüben war, nicht um so eher alsdann sich zutragen, — wenn die Ausführung durch das Drängen der Umstehenden — und die nothwendig sehr getheilte Aufmerksamkeit des die Aufsicht pflegenden Gerichtspersonales erleichtert wird?

Und trägt ein solches Ereigniß sich auch in hundert Inrotulationsfällen nur einmal zu — so bleibt doch die Sicherung der Rechte der Partheien weit mehr gefährdet, — als sie es bei dem bisherigen Verfahren ist — bei welchem man höchstens nur die Gefahr läuft, — daß alle einschlägige auf die Entscheidung der Sache Bezug habende Acten-Fascikel oder Volumina dem Oberrichter nicht mit einem Male eingesendet werden, welchenfalls, was doch nur ein Ausnahmsfall

ist, er sie nachträglich, ohne Beschwerde der Partheien absodert.

Wenn nun das vorgeschlagene Gesetz nicht nur nicht für jedem Fall zureichende Sicherheit den Theilen verschaffet, sondern dessen Anwendung dieser Sicherheit sogar gefährlich werden kann, so finde ich darin einen Grund mehr gegen die Annahme desselben zu stimmen.

Zu diesen drei wichtigen Gründen für die Verwerfung desselben, als da sind:

a) 6 bis 8 monatliche Zögerung jedes Rechtsstreites,

b) Vermehrung neuer Kosten für die Theile im Durchschnitte von weitern 48 fl. für jeden,

c) größere Gefahr der Distraction einzelner Actenstücke, als bisher,

gesellen sich aber auch noch Betrachtungen secundärer Natur, — welche — wenn sich der Antrag übrigens empfehlenswerth zeigen sollte, die Annahme desselben noch immer sehr problematisch machen würden.

Sie liegen, wie ich Eingangs schon erwähnte, — theils in der örtlichen Beschaffenheit der Registraturen und Kanzleien der Gerichtshöfe, — theils in dem beschränkten Maaße des erforderlichen Unterpersonales derselben.

Ad IV. Man denke sich den oben gegebenen Fall einer Inrotulation von Concursacten, — und Concursacten sind leider in unsern Tagen bei dem immer zunehmenden Luxus

und sinkendem Wohlstande sehr häufig sie; bilden höchst wahrscheinlich den achten Theil der Judicial-Civilacten. — Man denke sich, sage ich, diesen Fall, — und es werden 15 bis 20 dem Inrotulations-Geschäfte beiwohnende Partheien, die Registratur dergestalt anfüllen, — daß jenem Theile des Registraturspersonals, das anderen Geschäften obzuliegen hätte, — theils der Raum zum Handeln, theils die benöthigte Aufmerksamkeit zu ihrer Arbeit, durch das Gemurmel der Anwesenden benommen wird.

Oder soll etwa der Inrotulationsact in einem anderen Commissions-Zimmer vorgenommen werden?

Allein, abgesehen von dem Mißstande, — daß dießfalls oft sehr voluminöse in 6, 7, ja in 10 bis 15 Fascikeln und Tomen bestehende Acten von einem Stockwerke in das andere geschleppt werden müßen, — entstehet vor allem die Frage welches Commissionszimmer findet sich dafür, — da es leider beinahe in allen Gerichten an einer zureichenden Zahl von Commissions-Zimmern fehlt?

Hier würde also sich bald eine praktische Unausführbarkeit zeigen, welcher nicht ohne große Kosten des Aerars vorgebeugt werden könnte; zu geschweigen, daß in manchen Gerichtslocalitäten die benöthigte Erweiterung oder Vermehrung des Locals nicht einmal möglich seyn würde.

Ad V. Die gleiche Bemerkung ist zum Theile in Beziehung auf das dermals bestehende Registraturs- und Kanzlei-Personale anwendbar. —

Auch dieses müßte vermehrt werden, wollte man das vorgeschlagene Gesetz in Ausübung bringen. — Das dermals

bei den Kreis- und Stadt- dann bei den Appelltionsgerichten bestehende reicht kaum hin, um dem dermaligen, nie aufhörenden Geschäftsdrange zu begegnen. —

Je mehr ich der Veranlassung und der Entstehung des vorliegenden Beschlußes der Kammer der Abgeordneten nachdenke, desto mehr begründet sick die Ueberzeugung in mir, — daß der Veranlasser dieses Beschlußes nur den ihm angeblich begegnet seyn sollenden unangenehmen Vorfall verlegter Acten, an welchen er ein Interesse hatte, — und das verlegte aber wieder gefundene Testament im Auge hatte, und so die Kammer mit ihm, — daß sie aber beide nicht erwogen, — daß, was einzeln gut und leicht ausführbar scheint, — einmal als allgemeines Gesetz ausgesprochen, — oft mit unüberwindlichen Schwierigkeiten der Ausführung zu kämpfen habe, — daß sie nicht erwogen, daß an den baierischen Gerichtshöfen der älteren sieben Kreise — und bei den Landgerichten wenigstens zehen bis zwölf tausend Civilproceße im Laufe sind; — daß über die Erkenntnisse der ersten und zweiten, Instanz, welche diese 10 bis 12,000 Processe instruiren, jährlich bei den zweiten und dritten Instanzen über 7000 Berufungen introduciret werden; — welche wenigst 6500 Acten-Avocationen zur Folge haben, — daß demnach nicht nur jährlich wenigst 13000 Ladungen ad videndum inrotulari, 6500 Inrotulations-Verhandlungen — und folglich über 20,000 Kanzlei- und Gerichtsgeschäfte gepflogen werden müßten, welche bisher nicht existirten, — daß dieser neue Zugang an Geschäften nothwendig eine nicht unbedeutende Vermehrung von Personal und Localitäten, sohin eine nicht unbedeutende Mehrung der Staatsausgaben, dann eine Mehrung von 52000 fl. an Gerichtskosten und Advocaten-Gebühren für viele

ohnehin nicht wohlhabende Partheien zur Folge haben müßte*) während doch klar ist, daß, wie ich schon bemerkte:

a) das Inrotuliren der Acten dem Verlegen oder Entfremden ganzer Actenfascikel nicht abzuhelfen vermag —

b) Gegen die Einsendung mankker Acten auf weit leichterem und einfacherem Wege geholfen werden kann, und bisher stets geholfen worden ist. —

Ich stimme daher aus all den von mir entwickelten Gründen mit voller und innigster Ueberzeugung gegen den vorliegenden Beschluß der Kammer der Abgeordneten, und trage darauf an,

daß ihr die Nichtannahme des Beschlußes in der nach Vorschrift des Edictes Beilage X. §. 52. nr. 2. pag. 340 bestimmten Formel bekannt gegeben werde.

---

*) Zwar mögen seit der Einführung dieser so oft wiederholten Inrotulation (1. October 1819) alle die hier geschilderten Nachtheile nicht in ihrem vollen Umfange eingetretten seyn; — allein blos aus dem Grunde, daß die Partheien und ihre Anwälte nur sehr selten, — wie es die Erfahrung zeigt, der Inrotulations-Tagsfahrt beizuwohnen pflegen, — und alsdann kein förmliches Protocoll hierüber abgehalten wird, — sondern nur die Vormerkung des Nichterscheinens der streitenden Theile geschieht. — Indeß hat doch dieses Inrotulations-Verfahren, in Verbindung mit §. 23 des Gesetzes vom 22. Jul. 1819 viele andere üble Folgen nach sich gezogen, welche in der Abhandlung von den Ursachen 2c. nachgewiesen sind.

Die Kammer der Reichsräthe hat dem ihr mitgetheilten Vorschlage der Kammer der Abgeordneten, die Inrotulation und Verpackung der Acten betreffend, ihre Zustimmung nicht ertheilen zu können geglaubt.

Uebrigens stelle ich es ganz dem Ermessen der hohen Cammer anheim, ob sie, falls meine Ansicht bei dereinstiger Abstimmung angenommen werden sollte, nicht beifügen wolle, — daß ihres Dafürhaltens die dermals gültigen Bestimmungen des Cod. jud. C. XIV. §. 3. genügen.

C. Graf v. Arco.

Berichtigungen.

Seite 4	Zeile 14	statt	frühern, lies früheren.
— 7	— 11	—	1963, lies 1965.
— 10	— 26	—	insieder, lies insieder.
— 19	— 5	—	frühern, lies früheren.
— 28	— 25	—	unterrichtliche, l. unterrichterliche.
— 37	— 1	—	entblößte, lies entblößten.
— 38	— 7	—	aufgeführtem, lies aufgeführten.
— 38	— 7	—	Legisresistentz, lies Legisresistenz.
— 41	— 5	—	ihrem, lies ihren.
— 57	— 26	—	uermeinemden, lies vermeinenden.
— 58	— 7	—	§. 44. Nro. 6, lies §. 44 Nro. 5.
— 67	— 1	—	mehrerer, lies mehrere.
— 72	— 27	—	seinen, lies seiner.
— 73	— 23	—	besondes, lies besonders.
— 79	— 21	—	Verfahres, lies Verfahrens.
— 88	— 23	—	unterrichterlichen, l. unterrichterlichen
— 103	— 26	—	§. 6 ad 6, lies §. 7 ad 6.
— 117	— 26	—	Rechs=Pflege, lies Rechts=Pflege.
— 127	— 6	—	§. 86 lit. a, lies §. 87 lit. a.
— 129	— 18	—	Devolubität, lies Devolubilität.
— 140	— 3	—	iieße, lies ließe.

Bayerische Staatsbibliothek München

BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Arco, Karl <<von>>,

Von den Ursachen der außerordentlichen Zunahme der Berufungen zur dritten Instanz, und von den Mitteln, derselben gründlich abzuhelfen, oder Vorschlag zu fünf gesetzlichen Bestimmungen den beiden hohen Kammern der baierischen Stände-Versammlung zur Ueberlegung und Prüfung gewidmet von dem Reichs-Rathe, Oberappellations-Gerichts-Präsidenten, und Staats-Rathe

München 1822

Bibl.Mont. 5075

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10726434-0